3 1761 06738810 8

Digitized by the Internet Archive
in 2010 with funding from
University of Toronto

http://www.archive.org/details/corneliivanbynke02bijn

CORNELII VAN
BYNKERSHOEK
JURISCONSULTI FAMIGERATISSIMI,

Senatus Supremi Hollandiæ, Zelandiæ & Friſiæ olim Præſidis,

OPERA OMNIA,

IN QUIBUS MULTA EX ROMANO VETERI,
nec non ex GENTIUM & PUBLICO UNIVERSALI, etiamque
HOLLANDIÆ CUM PUBLICO TUM PRIVATO JURE
Capita elegantiſſime doctiſſimeque tractantur &c.

In Quatuor Tomos diſtributa ac variis Indicibus locupletata.

TOMUS SECUNDUS

OPUSCULA VARII ARGUMENTI COMPLECTENS,

Quibus inſcriptionibus, & qua ſerie paginæ ſequentes poſt dedicationem indicant.

EDITIO QUINTA

A quamplurimis mendis perpolita.

NEAPOLI)(MDCCLXVI.

EX TYPOGRAPHIA JOSEPHI DE DOMINICIS
SUMTIBUS HEREDUM THOMÆ ALPHANI
SUPERIORUM PERMISSU, AC PRIVILEGIO.

LIBRARY
NOV 7 1968
VERSITY OF TORONTO

K
B5962
O6
1766
t.2

AMPLISSIMIS GRAVISSIMISQUE VIRIS

HENRICO VAN HOORN,

JCTO, ZELANDIÆ NOMINE AD CELSOS, ET PRÆPOTENTES ORDINES FŒDERATI BELGII PERPETUUM LEGATO,

UT ET

JOANNI VAN BUYTENHEM,

JCTO, PRÆFECTO URBI, ET TERRITORIO FLISSINGENSI, EJUSDEMQUE URBIS SENATORI, CURATORI RERUM ORIENTALIUM SOCIETATIS INDICÆ NOMINE IN STATIONE ZELANDICA,

FRATRIBUS AFFINIBUS

S. D.

CORNELIUS VAN BYNKERSHOEK.

NOviſtis, Fratres Cariſſimi, me juris, cum Romani, tum Patrii, ſtudioſum eſſe, nec quem poſſe fungi eo munere, quo ipſe fungor, qui non aliqua utriuſque juris peritia cenſetur. Noviſtis, eo rectius jus dici, quo religioſius obſervantur leges, has enim

eſſe, quæ, ſi verum amamus, ſolam judicandi normam præſtant, non vagum & lubricum cujuſque arbitrium. Ad hoc tamen fere provocant Judices, qui leges vel neſciunt, vel non intelligunt, id, quod etiam ex jurisjurandi, quod jurant, formula ſolius legis eſt, ſui arbitrii facientes. Hanc culpam, ut ab omnibus Judicibus, ita & a me amotam cupio. Quum autem juriſprudentia Romana promus condus ſit omnis juris, qua publici, qua privati, hæc in primis cordi curæque eſſe debet & Judicibus, & omnibus, qui in foro verſantur; abſque jure Romano ſordet omne jus Patrium, nec etiam ſibi in pleriſque ſufficit, ſed & abſque jure Patrio, quod ſibi quæque Civitas conſtituit, nihil quicquam proficies in foro ejus Civitatis, quin riſum dabis Pragmaticorum pueris. Alterum alterius eget ope, ita tamen, ut in cauſis judicandis juris Patrii conditio ſemper ſit potior, leges enim cujuſque Civitatis, ſi quæ ſint, ſequimur, nec, niſi ubi hæ deficiunt, ad Romanas recurrimus. Quare, ſimulac ad forum acceſſi, non contentus diſcere ordinem Judiciorum, quo hodie utimur, quæ ſola fere aliorum cura eſt, ipſam, ut ita loquar, Theoriam juris Patrii undiquaque collegi ex Principum & Ordinum Edictis, Decretis, Reſcriptis, Privilegiis, & variis

va-

variarum Regionum & Urbium Statutis, & Conſuetudinibus; quæ omnia, additis, ſi tanti viderentur, noſtrorum Prudentum reſponſis, in commentarios, libris & titulis diſtinctos, digeſſi; ut mihi ſcilicet haberem, quod alibi fruſtra quærebam, *corpus juris Hollandici & Zelandici*. In vaſto hoc Opere, quod ad adminiſtrationem Reipublicæ, domi & foris, ad jus eccleſiaſticum & militare, ad feuda, ad publica judicia, & ad juris privati, longe lateque patentis, peritiam pertinet, diu multumque verſatus fui, & adhuc verſor, non alio fine, quam ut is labor in cauſis judicandis mihi ſubſidio ſit, ut olim fuit in cauſis agendis. Acceſſit aliud, quod me ab aliquot annis occupavit, etiamnum occupat, &, ſi vires animo ſufficiant, in poſterum occupabit: ex quo enim Senator Curiam Supremam ingreſſus ſum, res a Senatu noſtro judicatas, tantum non omnes, quæ quidem alicujus momenti erant, in adverſaria retuli, & refero quotidie, dum recens eſt earum rerum memoria, & quod ad ſpecies facti, quæ incidunt, & quod ad rationes, quæ Senatum, ut ita judicaret, moverunt. Quod dum ago per hos, qui præterierunt, XV. annos, natæ mihi ſunt XV. & quod excurrit, rerum judicatarum centuriæ, tumultuaria quidem opera conſcriptæ, ſed quæ tamen omnia

com-

complectuntur, quæ ad ſententiam Senatus pertinent, quæque adeo ad uſum, quem mihi præſcripſi, mihi ſufficiunt.

Hanc operam navo Juri Patrio, ſed non ita me totum hæc ſibi vindicat, quin ſuperſint induciæ forenſes, quibus aliud agam, & quin, præter eas, ſuperſit otium, quo liceat animum relaxare, & vacare amicis, &, ſine fraude muneris, exſpatiari in amœnitates Juris Romani. Noviſtis, Cariſſimi Fratres, ſua cuique eſſe animi oblectamenta, mea autem mihi eſſe, verſare veterum JCtorum fragmenta, & hac arte, quæ & prodeſt, & me in primis delectat, fallere tempus & laborioſæ jucunda oblivia vitæ. Quum ante aliquot annos adverſaria mea excuterem, & anno CIↃ IↃCC IX. ex his publice ederem *libros* 4. *obſervationum juris Romani*, incidi tunc in varias animadverſiones ad *l.* 2. *ff. de orig. jur.* & in diſſertationes quaſdam, aliquando prolixiores, quam ut eas caperet *obſervationum* materies. Has tunc ſepoſui, ut, cum alias commodum eſſet, publico darem; & quia nunc commodum eſt, nonnullas ex his nunc edo, ſingulis, cur ediderim, breviter ad Lectorem præfatus, quæ & Vos ibi legetis, & ego hic non enarro. Hæc *opuſcula*, quæ *varii argumenti* ſunt, & maxime ad elegantiorem Juriſprudentiam pertinent, No-

mini-

minibus veſtris inſcribo, & quia ambo eſtis JCti, atque adeo judices de rebus, quas hic ago, competentes & idonei, & quia ea inter nos eſt conjunctio, ea vera, neque fucata amicitia, ut inter Fratres Germanos major eſſe haud facile poſſit. Laudes veſtras prædicare ſi non vetaret mos meus, vetaret certe affinitas noſtra; præterquam quod nihil quicquam poſſim dicere, quod non publice ſit notum, & innoteſcat quotidie, eſtis enim ambo conſtituti in Statione publica Reipublicæ gerendæ, in qua quantum quiſque valeat, id argumento eſt; quod præſtat. Et, ſi Vos recte novi, ipſi gravate audiretis, ſi hic ad Vos verba facerem de ejuſmodi rebus; quibus alii ſolent Inſcriptiones Librorum implere. Valete, Fratres Cariſſimi, & diu vivite felices, veſtro & Reipublicæ bono. Dabam Hagæ Batavorum ipſis Calendis Junii CIↃ IↃCC XIX.

CONSPECTUS

OPUSCULORUM CORNELII VAN BYNKERSHOEK

CUM SINGULORUM CAPITIBUS SIVE PARTIBUS.

OPUSCULUM I.

PRÆTERMISSA AD L. 2. ff. DE ORIGINE JURIS. pag. 1

Legis verba.	p. 5	§ 24.	26
Commentatio Legis: § 1.	12	§ 25.	27
§ 2.	13	§ 26.	28
§ 3.	14	§ 29.	ibid.
§ 4.	15	§ 30.	29
§ 5.	17	§ 31.	ibid.
§ 6.	18	§ 32.	30
§ 7.	ibid.	§ 33.	31
§ 8.	19	§ 35.	32
§ 9.	ibid.	§ 36.	33
§ 10.	20	§ 37.	35
§ 11.	ibid.	§ 38.	ibid.
§ 12.	21	§ 39.	37
§ 13.	ibid.	§ 40.	ibid.
§ 15.	ibid.	§ 41.	39
§ 16.	22	§ 42.	40
§ 17.	ibid.	§ 43.	41
§ 19.	23	§ 44.	42
§ 20.	24	§ 45.	43
§ 21.	25	§ 46.	45
§ 22.	ibid.	§ 47.	49

OPUSCULUM II.

DE REBUS MANCIPI ET NEC MANCIPI. pag. 53

CAP. I.

De Mancipatione. p. 57

CAP. II.

Quæ res ſint mancipi, quæ non item, & quæ ratio eas diſtinxerit. 59

CAP. III.

De rebus immobilibus. ibid.

CAP. IV.

De rebus mobilibus. 60

CAP. V.

De ſe moventibus, & primum de ſervis. 62

CAP. VI.

De quadrupedum, aliorumque animalium appellatione, defenſa ſcriptura l. 2. pr. ff. ad leg. Aquil. 63

CAP. VII.

Rurſus de quadrupedibus, aliiſque animalibus, qua mancipi, qua nec mancipi. Varro variis locis illuſtratus. 65

CAP. VIII.

De rebus incorporalibus. 68

CAP. IX.

De prædiis Provincialibus. 69

CAP. X.

Quo loco fuerint res mancipi, non rite, nec a quibus oportet, mancipio datæ vel acceptæ. Explicatæ l. 3. & l. 9. ff. de diverſ. tempor. præſcript. 72

OPUSCULUM III.

DE JURE OCCIDENDI, VENDENDI, ET EXPONENDI LIBEROS APUD VETERES ROMANOS. p. 75

CAP. I.

De jure antiquo patriæ poteſtatis, etiam uſque ad necem, venditionem & expoſitionem liberorum. p. 79

CAP. II.

Quamdiu obtinuerit jus vitæ & necis in liberos, variæ ſententiæ, & quæ ſequenda videatur. 82

CAP. III.

Poſt legem Corneliam de ſicariis, quin & Pompejam de parricidiis, & Juliam de adulteriis duraſſe videri jus vitæ & necis in liberos. 83

CAP. IV.

Παιδοφονίαν *apud Romanos ceſſaſſe videri temporibus Trajani, Adriani, Antonini Pii, reliquorumque deinceps Principum.* 88

CAP. V.

Depulſæ rationes, quibus utuntur, qui ſub Papiniano, Ulpiano, & Paulo jus vitæ & necis in liberos adhuc integrum illibatumque ſtetiſſe defenaunt. 93

CAP. VI.

Venditio liberorum quando obtinuerit, quando ceſſaverit, variæ variorum ſententiæ, & quæ nobis placeat. 95

CAP. VII.

De nece infantum, & nunquid de ea aliud prior, aliud poſterior ætas cenſuerit. 100

CAP. VIII.

De venundatione infantum, & quo diſcrimine habuerint leges veteres & novæ. 106

CAP. IX.

De expoſitione infantum, licita, an illicita jure Pandectarum. Repetitionem expoſitorum, refuſis, vel non refuſis alimentis, nihil huc pertinere. Jus novum, quod ad expoſitos, an a veteri diſcrepet? 110

CAP. X.

Fruſtra auctoritates exteras advocari ad probandam, jure Pandectarum, infantum necem & expoſitionem. 117

OPUSCULUM IV.

DE CULTU RELIGIONIS PEREGRINÆ APUD VETERES ROMANOS. p. 123

DISSERTATIO I.

Cultum Religionis ſemper pertinuiſſe ad curam legum & JCtorum. p. 127

DISSERTATIO II.

Quo loco apud Romanos fuerint Religiones Peregrinæ, & an earum cauſa coire licuerit. 129
SCtum Marcianum de Bacchanalibus tollendis, ejuſque explicatio. 138
Notæ ad Senatuſconſultum. 139
Pars Prima SCti. ibid.
Pars Secunda SCti. ibid.
Pars Tertia SCti. 140
Pars Quarta SCti. 141
Pars Quinta SCti. ibid.
Pars Sexta SCti. 142
Pars Septima SCti. ibid.
Pars Octava, & ultima SCti. 143
Edictum Diocletiani & Maximiani contra Manichæos. 145
Edicti explicatio ad Inſcriptionem. ibid.
Ad Conſtitutionem. 147

OPUSCULUM V.

DE CAPTATORIIS INSTITUTIONIBUS. p. 159

C A P. I.

Quæ lex probibuerit captatorias inſtitutiones. p. 161

C A P. II.

Quid ſit captare hereditatem, *&* captator hereditatis. *Quæ captatio ad cauſam juris pertineat. Quid Græcis* Ἐνσ‍χάσεις χάριν ἀμειβόμεναι. 162

C A P. III.

Quæ non ſint captatoriæ inſtitutiones, ad primam partem l. 70. ff. de hered. inſtit. 165

C A P. IV.

Quæ ſint captatoriæ inſtitutiones, ad alteram partem l. 70. ff. de hered. inſtit. 166

C A P. V.

De variis formulis captatoriæ ſcripturæ, & quemadmodum his conditio hamata inſit, & quemadmodum rurſus non inſit aliis, quæ captatoriæ videntur. 168

C A P. VI.

Rurſus quæ non ſit captatoria inſtitutio, explicata & emendata l. 71. pr. ff. de hered. inſtit. 169

C A P. VII.

Quæ ſit captatoria inſtitutio, reſpectu tertii, ad l. 71. § 1. ff. de hered. inſtit. 172

C A P. VIII.

Ne iis, quæ diximus, obſtet, explicata l. 81. § 1. ff. de hered. inſtit. *rejectis aliorum interpretationibus.* 174

C A P. IX.

Explicatæ, in eandem ſententiam, l. 29. ff. de hered. inſtit. *&* l. 20. § ult. ff. de condit. inſtit. 176

C A P. X.

Miſcella quædam de captatoriis inſtitutionibus. 177

C A P. XI.

Veteres juris interpretes quid ſenſerint de captatoriis inſtitutionibus, & quid nonnulli Poſteriores. 180

OPUSCULUM VI.

DE LEGATIS PŒNÆ NOMINE. p. 185

CAPUT I.

Legata pœnæ nomine nunc prohibita, nunc licita fuiſſe. p. 189

CAP. II.

Pœnæ quoque nomine inutiliter antea legabatur, & adimebatur, vel transferebatur; ſive ad § ult. pr. Inſt. de legat. 190

CAP. III.

Pœnæ autem nomine legari videtur, quod coercendi heredis cauſa relinquitur, quo magis aliquid faciat, aut non faciat; ſive ad eundem § ult. verſ. pœnæ autem nomine. 191

CAP. IV.

Digreſſio ad l. 1. & l. 2. ff. de his quæ pœn. cauſ. relinq. *quæ utraque explicatur.* 197

CAP. V.

Rurſus ad d. § ult. verſ. veluti ſi quis ita ſcripſerit: *Heres meus ſi filiam ſuam in matrimonium Titio collocaverit*, vel ex diverſo, *ſi non collocaverit*, dato decem aureos Sejo. p. 203

CAP. VI.

Ad eundem § verſ. aut ſi ita ſcripſerit: *Heres meus ſi ſervum Stichum alienaverit*, vel ex diverſo, *ſi non alienaverit*, Titio decem aureos dato. p. 206

CAP. VII.

Ad eundem § verſ. Et in tantum, &c. p. 208

CAP. VIII.

Iterum ad eundem § verſ. Sed hujuſmodi, &c. p. 210

OPU

OPUSCULUM VII.

CURÆ SECUNDÆ DE JURE OCCIDENDI, ET EXPONENDI LIBEROS APUD VETERES ROMANOS. p. 215

Epiſtola ad Virum Clariſ. Gerardum Noodt. p. 217
Amica Reſponſio Viri Clar. Gerardi Noodt cum notis Bynkershoekii. 219
Princip. ibid.
§ 1. 220
§ 2. 223
§ 3. 225
§ 4. 226
§ 5. 227
§ 6. 228
§ 7. 231
Anonymi nota. 232
§ 8. 239
§ 9. 240
§ 10. 241
§ 11. 242
§ 12. 244
§ 13. 247
§ 14. 250
§ 15. 255
§ 16. 258
§ 17. 259
§ 18. 261
§ 19. 263
§ 20. ibid.
§ 21. 265
§ 22. 267
§ 23. 270
§ 24. 272
§ 25. 276
§ 26. 281
§ 27. 283
§ 28. 285
§ 29. 289
§ 30. 294



CORNELII VAN
BYNKERSHOEK
JURISCONSULTI ET PRÆSIDIS
OPUSCULUM I.

PRÆTERMISSA
AD
L. 2. ff. de Origine Juris.

AD LECTOREM.

P*Aucis te , Lector , volo . Pomponium , tot & tantis Commentariis onuſtum , & ipſe explicare aggredior , ſed alio , quam alii , conſilio . Quæ de* Origine Juris , & omnium Magiſtratuum , & Succeſſione Prudentum *dici poſſunt , integris libris dicta , & fere pertractata ſunt , nec quiſquam nunc ex profeſſo de his omnibus agat , quin appoſiturus ſit cramben recoctam , ad quam vel leviter eruditi nauſeent . Juſtum igitur Commentarium ad* l. 2. ff. de orig. jur. *ne hic exſpecta , ne originem juris , qua patet , per omnes partes ab Urbe condita ex Annalibus petitam & digeſtam , ne Hiſtoriam Magiſtratuum Romanorum , eorumque officia & viciſſitudines , ne vitas JCtorum veterum , & ne eorum quidem , quorum meminit Pomponius . Alii , ut dixi , id præſtiterunt prolixis Commentariis , & eorum vel nimia copia laboramus . Spicilegium hic habes , poſt aliorum meſſem , nam , niſi fallat Titulus ,* Prætermiſſa *ſcribo . Conſtitit mihi hic Libellus magno labore , neque enim ſcire poteram , an , quæ ſcriberem , ab aliis prætermiſſa eſſent , niſi conſultis & excuſſis omnibus , qui ad interpretationem* h. l. 2. *ſymbolam contulerunt , & eorum ſeges eſt longe maxima , non enim JCtorum duntaxat , ſed & Grammaticorum hic res agitur , quiqui ex his fere unquam fuere majorum Gentium , operam certatim ſuam Pomponio navarunt . Hos omnes , quos quidem habere potui , evolvere & revolvere tanto mihi tædio fuit , ut non ſemel vel ipſius conſilii , quod ceperam , pœnituerit , nam norunt , qui me norunt , vix eſſe horarum noſtrarum , tantum operæ collocare in edolando exiguæ molis Libello . Sed devorandus fuit ille labor , quia de Pomponio hic illic illuſtrando fidem dederam amicis , & illi fidem meam publico obligaverant , & ſic habes hæc* Prætermiſſa . *Ut tamen operam levarem , ita hic ſum verſatus , ut Auctores ſæpe ſolos laudaverim , non adſcriptis verbis , & ne quidem locis , quæ paſſim ab aliis Interpretibus recitata , & iterum iterumque deſcripta erant . Ferendum id eſt in homine negotioſo , ego etiam in otioſis laudo .*

Miror autem & indignor , eorum , qui ad Pomponium accedunt , operam in eo quam maxime occupari , ut errores ejus & nævos accuſent , ut nihil loquantur , nihil fere crepent , quam Pomponii παροράματα , ἀνιστορησίας , & ἀναχρονισμοὺς , *ſed quid dico* Pomponii , *quum , vel eandem ob cauſam , Franciſcus Hotomanus , pluribus locis , hanc* l. 2. *ipſi Pomponio abjudicet , tam effreni zelo , ut in* Antriboniano *non dubitaverit , inclementi elogio , adfirmare ,* non niſi fabulas & deliria Triboniani continere . *Proterva ſane, nec minus iniqua cenſura ! omnino Pomponii eſt hæc* l. 2. *cujus nomen præ ſe fert , nec ego hunc ejus partum , ut monſtroſum , necari velim . Antonio Fabro quidem ſolemne eſt primum bonam copiam ejurare , & mox in unum Tribonianum fabam cudere , ſed neſcio, quid Hotomanum , quid alios Interpretes , tantum non omnes , moverit , ut , quo plus præſtant im Pomponio exagitando , eo plus ſibi videantur doctiores & ingenioſiores . Ego conſtitui cauſam Pomponii agere , quam potero maxime , quum non potero , ſi forte id incidat , ut incidit rariſſime , ſic habe , Lector (quod nunc ſemel moneo , ne deinceps continuo repetam) facile potuiſſe hominem labi , qui , ut hic Pomponius , in recenſendis rebus Memoriæ veteris , origine repetita ab ipſis Reipublicæ Romanæ incunabilis , tam multa dixit brevi compendio . Pomponium alicubi fuiſſe lapſum non tam mirer , quam mirarer , nullibi fuiſſe lapſum . Quæcunque ipſe narrat facti ſunt , utque facti interpretatio etiam prudentiſſimos quoſque fallit , ſic maxime fallit in his , quæ ab aliis accipimus , ut accipimus omnia , quæ ab ætate noſtra longius remota ſunt . De veteri ævo Romanorum Titus Livius dixit* lib. 8. cap. 40. in fin. Et ſingulorum geſta , & publica monumenta rerum confuſa , nec quiſquam æqualis temporibus illis Scriptor exſtat , quo ſatis certo

 aucto-

auctori ſtetur. Quare non auſim Pomponio, eive, quem ille auctorem ſequitur, derogare fidem, quamvis forte aliter rem geſtam memoret vel ipſe ille Titus Livius, vel Dionyſius Halicarnaſſeus, nam & ipſi ſæpe inter ſe diſſentiunt, & uterque rurſus ab aliis, nec facile eſt aut rem rei, aut auctorem auctori præferre, ut in ſimili cauſa dixit idem Livius d. lib. 8. cap. 40. Prima particula Hiſtoriæ Romanæ, quam hic tradit Pomponius in l. 2. § 2. de diviſione nempe Populi Romani, a Romulo facta, aliter traditur a Livio, aliter a Dionyſio, & rurſus aliter a Plutarcho; & quum nemo hæc omnia recte, compoſuerit, velim ſcire, ecquis eorum auctorum magis idoneum & fide dignum fuerit ſecutus? ſed non eſt, qui tuto dicat. Atque ita etiam, quod Pomponius retulit in h. l. 2. § 37. de duabus teſſeris, altera pacis, altera belli, aliter refertur a Livio, aliter a Gellio, aliter ab aliis. Et Publius Rutilius Rufus, quem Pomponius in h. l. 2. § 40. ait fuiſſe Proconſulem Aſiæ, Epitome Liviana facit Legatum Proconſulis, Aſconius Quæſtorem & quis iterum dixerit, cui ex his omnibus credere æquius melius ſit? Nolim aliunde exempla petere, quam ab his, quæ & Pomponius hic habet, alioquin facili negotio oſtenderem, inter Hiſtoricos, veteres, novos, ſæpe non magis convenire, quam inter tres pluresve convivas. Quin ſi omnes, qui ex antiquitate ſuperſunt, uno ore a Pomponio diſſentirent, quidni id feramus eo animo, quo ferimus in aliis, qui in rebus facti lapſi ſunt? poſſem ejuſmodi exempla adferre ex reliquis juris auctoribus, poſſem ex ipſo Cicerone, promtuario illo Hiſtoriæ Romanæ & Græcæ, ſi, ut longius præfarer, ratio brevis Opuſculi pateretur.

Sic defenderem Pomponium, quum alia ratione defendi non poſſet, ſed fere poteſt ſemper, ſi non calumniemur, ſi non ſectemur minutias, ſi denique lectionem, hic illic corruptam, integritati ſuæ reſtituamus. In emendando autem Pomponio cum Baſilici ſuppetias non ferant, alia ſubſidia huc advocavi, quibus commodum & prudenter id fieret. Conſului præter libri Florentini ſcripturam, quam Taurellius edidit, etiam eam, quam Florentia ad me tranſmiſit vir Doctiſſimus Henricus Brenkman, quamque hic alicubi repræſento, dum integrum ejus Viri Opus avide exſpectamus. Contuli præterea tres libros MSS. duos meos, alterum cum Gloſſis, alterum ſine Gloſſis, tertium vero Campenſem, de quo moneo ad h. l. 2. § 11. Contuli & veteres Editiones, quæ ante Editionem Taurellii prodierunt, & fere Manuſcriptorum loco habendæ ſunt, & ex his omnibus notavi lectionum varietates, quæ quidem alicujus pretii erant, omiſſis fere illis, quæ non erant niſi manifeſta ſcripturæ vitia, vel adeo levia, ut ſenſum non turbarent, vel etiam ridicula, nam & in hoc genus opere nimia poteſt eſſe & inutilis diligentia. Plurima loca, quæ male videbantur habere, ita explicavi, ut nunc, ſi recte explicaverim, bene habeant, ſed & quædam reſtitui, quæ Medico egebant, vel ope librorum, vel levi Chirurgia, nunquam enim ſoleo ferro medicinam quærere. Nullam difficultatem ſciens prudenſque prætermiſi, nec tamen ea omnia, quæ ſolent alii, difficultatum numero habui. Si Pomponius ἐν πλάτει, ut ajunt Græci, locutus, omnia unius rei facta non enarraverit, id fecit aliorum Auctorum exemplo. Si in enumerandis Magiſtratibus ſæpe neglexit rationem temporis, ſervavit dignitatis, vel ſimilitudinis munerum; idque alii prætulerint; ſunt ejuſmodi plura, quæ tranſeo. Velim autem, qui hæc legerint, Hiſtoriam Romanam aliunde ſcire, neque etiam ignorare, quid Vulgus Interpretum ad explicandum Pomponium attulerit; qui ita inſtructus non acceſſerit ad hæc Prætermiſſa, hunc jubeo, res ſuas ſibi habere, & meas mihi relinquere. Ita, Lector, vale.

COR-

CORNELII VAN BYNKERSHOEK PRÆTERMISSA AD L. 2. ff. de Origine Juris.

VERBA LEGIS:

POMPONIUS Libro ſingulari Enchiridii.

N*Eceſſarium itaque nobis videtur ipſius* JURIS ORIGINEM, *atque proceſſum demonſtrare.*

§ 1. Et quidem initio Civitatis noſtræ populus ſine lege certa, ſine jure certo primum agere inſtituit; omniaque manu a Regibus gubernabantur.

§ 2. Poſtea aucta ad aliquem modum Civitate, ipſum Romulum traditur populum in triginta partes diviſiſſe, quas partes Curias *appellavit: propterea quod tunc Reipublicæ curam per ſententias partium earum expediebat. Et ita* Leges *quaſdam & ipſe* Curiatas *ad populum tulit. Tulerunt & ſequentes Reges: quæ omnes conſcriptæ exſtant in libro Sexti Papirii; qui fuit illis temporibus, quibus Superbus Demarati Corinthii filius, ex principalibus viris. Is liber, ut diximus, appellatur* jus civile Papirianum: *non quia Papirius de ſuo quicquam ibi adje-*

cit,

cit, ſed quod leges ſine ordine latas in unum compoſuit.

§ 3. *Exactis deinde Regibus* lege Tribunicia, *omnes leges hæ exoleverunt; iterumque cœpit populus Romanus incerto magis jure, & conſuetudine ali, quam per latam legem: idque prope viginti annis paſſus eſt.*

§ 4. *Poſtea, ne diutius hoc fieret, placuit publica auctoritate* Decem *conſtituti* Viros, *per quos peterentur leges a Græcis Civitatibus, & Civitas fundaretur legibus: quas in tabulas eboreas perſcriptas pro Roſtris compoſuerunt, ut poſſent leges apertius percipi; datumque eſt eis jus eo anno in Civitate ſummum, uti leges & corrigerent, ſi opus eſſet & interpretarentur: neque provocatio ab eis, ſicut a reliquis Magiſtratibus fieret. Qui ipſi animadverterunt aliquid deeſſe iſtis primis legibus, ideoque ſequenti anno alias duas ad eaſdem tabulas adjecerunt: & ita ex accidentia appellatæ ſunt* Leges duodecim tabularum. *Quarum ferendarum auctorem fuiſſe Decemviris Hermodorum quendam Epheſium, exulantem in Italia, quidam retulerunt.*

§ 5. *His legibus latis, cœpit, ut naturaliter evenire ſolet, ut interpretatio deſideraret Prudentium auctoritate neceſſariam eſſe* Diſputationem fori. *Hæc diſputatio, & hoc jus, quod ſine ſcripto venit, compoſitum a Prudentibus, propria parte aliqua non appellatur, ut ceteræ partes juris ſuis nominibus deſignantur, datis propriis nominibus ceteris partibus, ſed communi nomine appellatur* jus civile.

§ 6. *Deinde ex his legibus, eodem tempore fere, actiones compoſitæ ſunt, quibus inter ſe homines diſceptarent: quas actiones ne populus prout vellet inſtitueret, certas ſolemneſque eſſe voluerunt; & appellatur hæc pars juris, legis actiones, id eſt, legitimæ actiones. Et ita eodem pene tempore tria hæc jura nata ſunt: leges duodecim tabularum; ex his fluere cœpit jus civile; ex iiſdem* legis actiones *compoſitæ ſunt. Omnium tamen harum & interpretandi ſcientia, & actiones, apud collegium Pontificum erant: ex quibus conſtituebatur, quis quoquo anno præeſſet privatis: & fere populus annis prope centum hac conſuetudine uſus eſt.*

§ 7. *Poſtea cum Appius Claudius propoſuiſſet, & ad formam redegiſſet has actiones, Gnæus Flavius ſcriba ejus, libertini filius, ſubreptum librum populo tradidit: & adeo gratum fuit id munus populo, ut tribunus plebis fieret, & ſenator, & ædilis curulis: hic liber, qui actiones continet, appellatur* jus civile Flavianum, *ſicut ille, jus civile Papirianum: nam nec Gnæus Flavius de ſuo quicquam adjecit libro. Augeſcente Civitate, quia deerant quædam genera agendi, non poſt multum temporis ſpatium Sextus Ælius alias actiones compoſuit, & librum populo dedit, qui appellatur* jus Ælianum.

§ 8. *Deinde cum eſſet in Civitate lex duodecim tabularum, & jus civile, eſſent & legis actiones, evenit, ut plebs in diſcordiam cum patribus perveniret, & ſecederet, ſibique jura conſtitueret, quæ jura* Plebiſcita *vocantur. Mox cum revocata eſt plebs, quia multæ diſcordiæ naſcebantur de his plebiſcitis, pro legibus placuit & ea obſervari,* lege Hortenſia: & *ita factum eſt, ut inter plebiſcita & legem ſpecies conſtituendi intereſſent; poteſtas autem eadem eſſet.*

§ 9. *Deinde, quia difficile plebs convenire cœpit, populus certe multo difficilius in tanta turba hominum, neceſſitas ipſa curam Reipublicæ ad Senatum deduxit. Ita cœpit Senatus ſe interponere, & quidquid conſtituiſſet, obſervabatur, idque jus appellabatur* Senatuſconſultum.

§ 10.

§ 10. *Eodem tempore & Magiſtratibus jura reddebant : & ut ſcirent cives, quod jus de quaque re quiſque dicturus eſſet, ſeque præmunire*, Edicta *proponebant : quæ edicta Prætorum* Jus honorarium *conſtituerunt*. Honorarium *dicitur, quod ab honore Prætoris venerat*.

§ 11. *Noviſſime, ſicut ad pauciores juris conſtituendi via tranſiſſe, ipſis rebus dictantibus, videbatur, per partes evenit, ut neceſſe eſſet Reipublicæ per unum conſuli : nam Senatus non perinde omnes Provincias probe gerere poterat. Igitur conſtituto Principe, datum eſt ei jus, ut quod conſtituiſſet, ratum eſſet*.

§ 12. *Ita in Civitate noſtra, aut jure, id eſt, lege conſtituitur, aut eſt proprium jus civile, quod ſine ſcripto in ſola Prudentium interpretatione conſiſtit; aut ſunt legis actiones, quæ formam agendi continent, aut plebiſcitum, quod ſine auctoritate Patrum eſt conſtitutum; aut eſt Magiſtratuum edictum, unde jus honorarium naſcitur; aut Senatuſconſultum, quod ſolum Senatu conſtituente inducitur ſine lege; aut eſt Principalis conſtitutio, id eſt, ut quod ipſe Princeps conſtituit, pro lege ſervetur*.

§ 13. *Poſt originem juris, & proceſſum cognitum, conſequens eſt, ut de Magiſtratuum nominibus & origine cognoſcamus; quia ut expoſuimus, per eos, qui juri dicundo præſunt, effectus rei accipitur, quantum eſt enim jus in civitate eſſe, niſi ſint, qui jura regere poſſint? Poſt hoc deinde de Auctorum ſucceſſione dicemus quod conſtare non poteſt jus, niſi ſit aliquis juriſperitus, per quem poſſit quotidie in melius produci*.

§ 14. *Quod ad Magiſtratus attinet, initio Civitatis hujus conſtat*, Reges *omnem poteſtatem habuiſſe*.

§ 15. *Iiſdem temporibus &* Tribunum celerum *fuiſſe conſtat. Is autem erat, qui equitibus præerat, & veluti ſecundum locum a Regibus obtinebat : quo in numero fuit Junius Brutus, qui auctor fuit Reges ejiciendi*.

§ 16. *Exactis deinde Regibus*, Conſules *conſtituti ſunt duo, penes quos ſummum jus uti eſſet, lege rogatum eſt. Dicti ſunt ab eo, quod plurimum Reipublicæ conſulerent : qui tamen ne per omnia regiam poteſtatem ſibi vindicarent, lege lata factum eſt, ut ab eis provocatio eſſet, neve poſſent in caput civis Romani animadvertere injuſſu populi; ſolum relictum eſt iis, ut coercere poſſent, & in vincula publica duci juberent*.

§ 17. *Poſt deinde cum cenſus jam majori tempore agendus eſſet, & Conſules non ſufficerent, huic quoque officio Cenſores conſtituti ſunt*.

§ 18. *Populo deinde aucto, cum crebra orirentur bella, & quædam acriora a finitimis inferrentur, interdum, re exigente, placuit majoris poteſtatis Magiſtratum conſtitui : itaque* Dictatores *proditi ſunt, a quibus nec provocandi jus fuit, & quibus etiam capitis animadverſio data eſt. Hunc magiſtratum, quoniam ſummam poteſtatem habebat, non erat fas ultra ſextum menſem retinere*.

§ 19. *Et his Dictatoribus* Magiſtri equitum *injungebantur, ſic, quomodo Regibus Tribuni Celerum; quod officium fere tale erat, quale hodie Præfectorum prætorio : magiſtratus tamen habebantur legitimi*.

§ 20. *Iiſdem temporibus cum plebs a Patribus ſeceſſiſſet, anno fere ſeptimodecimo poſt Reges exactos*, Tribunos *ſibi in monte Sacro creavit, qui eſſent plebeji Magiſtratus, dicti Tribuni, quod olim in tres partes populus diviſus erat,*

& ex

& ex ſingulis ſinguli creabantur, vel quia tribuum ſuffragio creabantur.

§ 21. *Itemque ut eſſent, qui ædibus præeſſent, in quibus omnia ſcita ſua deferebat, duos ex plebe conſtituerunt; qui etiam* Ædiles *appellati ſunt.*

§ 22. *Deinde cum ærarium populi auctius eſſe cœpiſſet, ut eſſent qui illi præeſſent, conſtituti ſunt* Quæſtores, qui pecuniæ præeſſent: *dicti ab eo, quod inquirendæ, & conſervandæ pecuniæ cauſa creati erant.*

§ 23. *Et quia, ut diximus, de capite civis Romani, injuſſu populi, non erat lege permiſſum Conſulibus jus dicere, propterea Quæſtores conſtituebantur a populo, qui capitalibus rebus præeſſent: hi appellabantur* Quæſtores parricidii, *quorum etiam meminit lex XII. tabularum.*

§ 24. *Et cum placuiſſet leges quoque ferri, latum eſt ad populum, uti omnes Magiſtratu ſe abdicarent, quo* Decemviri *conſtituti uno anno cum Magiſtratum prorogarent ſibi, & cum injurioſe tractarent, neque vellent deinceps ſufficere Magiſtratibus, ut ipſi & factio ſua perpetuo Rempublicam occupatam retinerent, nimia atque aſpera dominatione eo rem perduxerant, ut exercitus a Republica ſecederet. Initium fuiſſe ſeceſſionis dicitur Verginius quidam, qui, cum animadvertiſſet, Appium Claudium, contra jus, quod ipſe ex vetere jure in duodecim tabulas transtulerat, vindicias filiæ ſuæ a ſe abdixiſſe, & ſecundum eum, qui in ſervitutem ab eo ſuppoſitus petierat, dixiſſe, captumque amore virginis omne fas ac nefas miſcuiſſe, indignatus, quod vetuſtiſſima juris obſervantia in perſona filiæ ſuæ defeciſſet (utpote cum Brutus, qui primus Romæ Conſul fuit, vindicias ſecundum libertatem dixiſſet in perſona Vindicis Vitelliorum ſervi, qui proditionis conjurationem indicio ſuo detexerat) & caſtitatem filiæ vitæ quoque ejus præferendam putaret, arrepto cultro de taberna lanionis filiam interfecit; in hoc ſcilicet, ut morte virginis contumeliam ſtupri arceret, ac protinus recens a cæde, madenteque adhuc filiæ cruore, ad commilitones confugit: qui univerſi de Algido, ubi tunc belli gerendi cauſa legiones erant, relictis ducibus priſtinis, ſigna in Aventinum tranſtulerunt, omniſque plebs urbana mox eodem ſe contulit, populique conſenſu partim in carcere necati. Ita rurſus Reſpublica ſuum ſtatum recepit.*

§ 25. *Deinde cum poſt aliquot annos quam duodecim tabulæ latæ ſunt, & plebs contenderet cum patribus, & vellet ex ſuo quoque corpore conſules creare, & patres recuſarent, factum eſt, ut* Tribuni militum *crearentur, partim ex plebe, partim ex patribus, conſulari poteſtate, hique conſtituti ſunt vario numero: interdum enim viginti fuerunt, interdum plures, nonnunquam pauciores.*

§ 26. *Deinde cum placuiſſet creari etiam ex plebe conſules, cœperunt ex utroque corpore conſtitui. Tunc, ut aliquo pluris patres haberent, placuit, duos ex numero patrum conſtitui; ita facti ſunt,* Ædiles Curules.

§ 27. *Cumque conſules avocarentur bellis finitimis, neque eſſet qui in Civitate jus reddere poſſet, factum eſt, ut* Prætor *quoque crearetur, qui* Urbanus *appellatus eſt, quod in urbe jus redderet.*

§ 28. *Poſt aliquot deinde annos non ſufficiente eo prætore, quod multa turba etiam peregrinorum in Civitatem veniret, creatus eſt & alius* Prætor, *qui* Peregrinus *appellatus eſt ab eo, quod plerumque inter peregrinos jus dicebat.*

§ 29. *Deinde cum eſſet neceſſarius Magiſtratus, qui haſtæ præeſſet,* Decemviri *in litibus judicandis ſunt conſtituti.*

§ 30.

§ 30. *Eodem tempore &* Quatuorviri , *qui curam viarum gererent , &* Triumviri monetales *æris , argenti , auri flatores , &* Triumviri capitales , *qui carceris cuſtodiam haberent : ut cum animadverti oporteret , interventu eorum fieret .*

§ 31. *Et quia Magiſtratibus veſpertinis temporibus in publicum eſſe inconveniens erat ,* Quinqueviri *conſtituti ſunt cis Tiberim , & ultra Tiberim , qui poſſint pro magiſtratibus fungi .*

§ 32. *Capta deinde Sardinia , mox Sicilia , item Hiſpania , deinde Narbonenſi provincia , totidem* Prætores , *quot* provinciæ *in ditionem venerant , creati ſunt , partim qui urbanis rebus , partim qui provincialibus præeſſent .*

Deinde Cornelius Sulla quæſtiones publicas conſtituit , veluti de falſo , de parricidio , de ſicariis , & Prætores quatuor *adjecit . Deinde Cajus Julius Cæſar duos* Prætores , *& duos* Ædiles , *qui frumento præeſſent , a Cerere* Cereales *conſtituit . Ita duodecim Prætores , ſex Ædiles ſunt creati . Divus deinde Auguſtus ſedecim Prætores conſtituit . Poſt deinde Divus Claudius duos Prætores adjecit , qui de fideicommiſſo jus dicerent ; ex quibus unum Divus Titus detraxit , & adjecit Divus Nerva , qui inter fiſcum & privatos jus diceret ; ita* decem & octo Prætores *in Civitate jus dicunt .*

§ 33. *Et hæc omnia , quoties in Republica ſunt Magiſtratus , obſervantur , quoties autem proficiſcuntur , unus relinquitur , qui jus dicat ; is vocatur* Præfectus Urbi : *qui Præfectus olim conſtituebatur , poſtea fere Latinarum feriarum cauſa introductus eſt , & quotannis obſervatur ; nam* Præfectus annonæ & vigilum , *non ſunt Magiſtratus , ſed extra ordinem , utilitatis cauſa , conſtituti ſunt ; & tamen hi , quos Ciſtiberes diximus , poſtea Ædiles Senatuſconſulto creabantur .*

§ 34. *Ergo ex his omnibus decem tribuni plebis , conſules duo , decem & octo prætores , ſex ædiles in Civitate jura reddebant .*

§ 35. *Juris civilis ſcientiam plurimi & maximi viri profeſſi ſunt ; ſed qui eorum maximæ dignationis apud Populum Romanum fuerunt (eorum) in præſentia mentio habenda eſt : ut appareat a quibus , & qualibus hæc jura orta , & tradita ſunt . Et quidem ex omnibus qui ſcientiam nacti ſunt , ante Tiberium Coruncanium publice profeſſum neminem traditur . Ceteri autem ad hunc vel in latenti jus civile retinere cogitabant , ſolumque conſultatoribus vacare , potius quam diſcere volentibus ſe præſtabant .*

§ 36. *Fuit autem in primis peritus Publius Papirius , qui leges Regias in unum contulit . Ab hoc Appius Claudius unus ex Decemviris , cujus maximum conſilium in XII. tabulis ſcribendis fuit . Poſt hunc Appius Claudius ejuſdem generis maximam ſcientiam habuit ; hic Centemmanus appellatus eſt , Appiam viam ſtravit , & aquam Claudiam induxit , & de Pyrrho in Urbe non recipiendo ſententiam tulit ; hunc etiam actiones ſcripſiſſe traditum eſt , primum de uſurpationibus , qui liber non exſtat . Idem Appius Claudius , qui videtur ab hoc proceſſiſſe , R literam invenit : ut pro Valeſii Valerii eſſent , & pro Fuſiis Furiis .*

§ 37. *Fuit poſt eos maximæ ſcientiæ Sempronius , quem Populus Romanus* ΣΟΦΟΝ *appellavit , nec quiſquam ante hunc aut poſt hunc hoc nomine cognominatus eſt . Gajus Scipio Naſica , qui optimus a Senatu appellatus eſt ; cui etiam publice domus in ſacra via data eſt , quo facilius conſuli poſſet . Deinde Quintus Mucius , qui ad Carthaginenſes miſſus legatus , cum eſſent duæ teſſeræ poſitæ , una*

 pacis ,

pacis altera belli, arbitrio ſibi dato, utram vellet, referret Romam, utramque ſuſtulit, & ait Carthaginenſes petere debere, utram mallent accipere.

§ 38. *Poſt hos fuit Tiberius Coruncanius, ut dixi, qui primus profiteri cœpit: cujus tamen ſcriptum nullum exſtat, ſed reſponſa complura, & memorabilia ejus fuerunt.*

Deinde Sextus Ælius, & frater ejus Publius Ælius, & Publius Atilius maximam ſcientiam in profitendo habuerunt: ut duo Ælii etiam conſules fuerint. Atilius autem primus a Populo ſapiens appellatus eſt. Sextum Ælium etiam Ennius laudavit, & exſtat illius liber, qui inſcribitur Tripertita: qui liber, veluti cunabula juris continet. Tripertita autem dicitur, quoniam lege duodecim tabularum præpoſita, jungitur interpretatio, deinde ſubtexitur legis actio. Ejuſdem eſſe tres alii libri referuntur: quos tamen quidam negant ejuſdem eſſe; hos ſectatus ad aliquid eſt Cato.

Deinde Marcus Cato princeps Porciæ familiæ, cujus & libri exſtant, ſed plurimi filii ejus, ex quibus ceteri oriuntur.

§ 39. *Poſt hos fuerunt Publius Mucius, & Brutus, & Manilius, qui fundaverunt jus civile; ex his Publius Mucius etiam decem libellos reliquit, Brutus ſeptem, Manilius tres, & exſtant volumina ſcripta, Manilii monumenta. Illi duo conſulares fuerunt, Brutus prætorius, Publius autem Mucius etiam Pontifex Maximus.*

§ 40. *Ab his profecti ſunt Publius Rutilius Rufus, qui Romæ conſul & Aſiæ Proconſul fuit,* Paulus Verginius & Quintus Tubero *ille Stoicus Panſæ auditor, qui & ipſe Conſul. Etiam* Sextus Pompejus *Gnæi Pompeji patruus fuit eodem tempore: &* Cælius Antipater, *qui Hiſtorias conſcripſit, ſed plus eloquentiæ, quam ſcientiæ juris operam dedit. Etiam* Lucius Craſſus *frater Publii Mucii, qui Mucianus dictus eſt, hunc Cicero ait Juriſconſultorum diſertiſſimum.*

§ 41. *Poſt hos* Quintus Mucius *Publii filius Pontifex maximus, jus civile primus conſtituit, generatim in libros decem & octo redigendo.*

§ 42. *Mucii Auditores fuerunt complures, ſed præcipuæ auctoritatis* Aquilius Gallus, Balbus Lucilius, Sextus Papirius, Gajus Juventius. *Ex quibus Gallum maximæ auctoritatis apud populum fuiſſe Servius dicit, omnes tamen hi a Servio Sulpitio nominantur, alioquin per ſe eorum ſcripta non talia extant, ut ea ad omnes adpetant, denique nec verſantur omnino ſcripta eorum inter manus hominum. Sed Servius libros ſuos complevit, pro cujus ſcriptura ipſorum quoque memoria habetur.*

§ 43. *Servius cum in cauſis orandis primum locum, aut pro certo poſt Marcum Tullium obtineret, traditur ad conſulendum Quintum Mucium de re amici ſui perveniſſe, cumque eum ſibi reſpondiſſe de jure Servius parum intellexiſſet iterum Quintum interrogaſſe, & a Quinto Mucio reſponſum eſſe; nec tamen percepiſſe; & ita objurgatum eſſe a Q. Mucio, namque eum dixiſſe:* turpe eſſe patricio, & nobili, & cauſas oranti, jus in quo verſaretur, ignorare; *ea velut contumelia Servius tractatus operam dedit juri civili, & plurimum eos, de quibus locuti ſumus, audiit: inſtitutus a Balbo Lucilio, inſtructus autem maxime a Gallo Aquilio, qui fuit Cercinæ. Itaque libri complures ejus exſtant, Cercinæ confecti. Hic cum in legatione periiſſet, ſtatuam ei Populus Romanus pro Roſtris poſuit, & hodieque exſtat pro Roſtris Auguſti. Hujus volumina complura exſtant, reliquit autem prope centum & octoginta libros.* §44.

§ 44. *Ab hoc plurimi profecerunt, fere tamen hi libros conſcripſerunt :* Alfenus Varus, Gajus, Aulus Ofilius, Titus Cæſius, Aufidius Tucca, Aufidius Namuſa, Flavius Priſcus, Gajus Atejus Pacuvius, Labeo Antiſtius *Labeonis Antiſtii pater*, Cinna, Publicius Gellius. *Ex his decem, libros octo conſcripſerunt, quorum omnes, qui fuerunt, libri digeſti ſunt ab Aufidio Namuſa in centum quadraginta libros.*

Ex his auditoribus plurimum auctoritatis habuit Alfenus Varus, & Aulus Ofilius, ex quibus Varus & Conſul fuit : Ofilius in equeſtri ordine perſeveravit ; is fuit Cæſari familiariſſimus, & libros de jure civili plurimos, & qui omnem partem operis fundarent, reliquit : nam de legibus Vicenſime primus conſcribit, de juriſdictione, idem edictum prætoris primus diligenter compoſuit. Nam ante eum Servius duos libros ad Brutum, perquam breviſſimos, ad edictum ſubſcriptos reliquit.

§ 45. *Fuit eodem tempore &* Trebatius, *qui idem Cornelii Maximi Auditor : fuit* Aulus Caſcelius, Quintus Mucius *Voluſii auditor ; denique in illius honorem teſtamento Publium Mucium nepotem ejus reliquit heredem ; fuit autem quæſtorius, nec ultra proficere voluit, cum illi etiam Auguſtus conſulatum offerret. Ex his Trebatius peritior Caſcelio, Caſcelius Trebatio eloquentior fuiſſe dicitur, Ofilius utroque doctior. Caſcelii ſcripta non exſtant, niſi unus liber Benedictorum. Trebatii complures, ſed minus frequentantur.*

§ 46. *Poſt hoc quoque* Tubero *fuit, qui Ofilio operam dedit : fuit autem patricius & tranſiit a cauſis agendis ad jus civile, maxime poſtquam Quintum Ligarium accuſavit, nec obtinuit apud Gajum Cæſarem. Is eſt Quintus Ligarius, qui cum Africæ oram teneret, infirmum Tuberonem applicare non permiſit, nec aquam haurire, quo nomine eum accuſavit, & Cicero defendit. Exſtat ejus oratio ſatis pulcherrima, quæ inſcribitur,* pro Quinto Ligario. *Tubero doctiſſimus quidem habitus eſt juris publici, & privati : & complures utriuſque operis libros reliquit. Sermone etiam antiquo uſus affectavit ſcribere, & ideo parum libri ejus grati habentur.*

§ 47. *Poſt hunc maximæ auctoritatis fuerunt* Atejus Capito, *qui Ofilium ſecutus eſt, &* Antiſtius Labeo, *qui omnes hos audivit ; inſtitutus eſt autem a Trebatio. Ex his Atejus conſul fuit. Labeo noluit, cum offerretur ei ab Auguſto conſulatus, quo ſuffectus fieret, & honorem ſcipere, ſed plurimum ſtudiis operam dedit : & totum annum ita diviſerat, ut Romæ ſex menſibus cum ſtudioſis eſſet, ſex menſibus ſecederet, & conſcribendis libris operam daret. Itaque reliquit quadringinta volumina ex quibus plurima inter manus verſantur.*

Hi duo primum veluti diverſas ſectas fecerunt. Nam Atejus Capito in his, quæ ei tradita fuerant, perſeverabat. Labeo ingenii qualitate & fiducia doctrinæ, qui & ceteris operis ſapientiæ operam dederat, plurima innovare inſtituit ; & ita Atejo Capitoni Maſſurius Sabinus *ſucceſſit, Labeoni* Nerva ; *adhuc eas diſſentiones auxerunt. Hic etiam Nerva Cæſari familiariſſimus fuit. Maſſurius Sabinus in equeſtri ordine fuit, & publice primus ſcripſit. Poſteaque hoc cœpit beneficium dari a Tiberio Cæſare ; hoc tamen illi conceſſum erat. Et, ut obiter ſciamus, ante tempora Auguſti publice reſpondendi jus non a Principibus dabatur, ſed qui fiduciam ſtudiorum ſuorum habebant, conſulentibus reſpondebant, neque reſponſa,*

utique ſignata dabant, *ſed plerumque judicibus ipſis ſcribebant*, *aut teſtabantur*, *qui illos conſulebant. Primus Divus Auguſtus*, *ut major juris auctoritas haberetur*, *conſtituit*, *ut ex auctoritate ejus reſponderent*, *& ex illo tempore peti hoc pro beneficio cœpit*; *& ideo* optimus Princeps Hadrianus, *cum ab eo viri prætorii peterent*, *ut ſibi liceret reſpondere*, *reſcripſit eis*: *Hoc non peti*, *ſed præſtari ſolere*, *& ideo ſi quis fiduciam ſui haberet*, *delectari ſe*, *populo ad reſpondendum ſe præpararet. Ergo Sabino conceſſum eſt a Tiberio Cæſare*, *ut populo reſponderet*; *qui in equeſtri ordine jam grandis natu*, *& fere annorum quinquaginta receptus eſt*: *huic nec amplæ facultates fuerunt*, *ſed plurimum a ſuis auditoribus ſuſtentatus eſt.*

Huic ſucceſſit Cajus Caſſius Longinus, *natus ex filia Tuberonis*, *quæ fuit neptis Servii Sulpicii*, *& ideo proavum ſuum Servium Sulpicium appellat. Hic conſul fuit cum Quartino*, *temporibus Tiberii*, *ſed plurimum in Civitate auctoritatis habuit*, *eouſque donec eum Cæſar Civitate pelleret*; *expulſus ab eo in Sardiniam*, *revocatus a Veſpaſiano*, *diem ſuum obiit.*

Nervæ ſucceſſit Proculus. *Fuit eodem tempore &* Nerva *filius*; *fuit & alius Longinus*, *ex equeſtri quidem ordine*, *qui poſtea ad præturam uſque pervenit*: *ſed Proculi auctoritas major fuit*; *nam etiam plurimum potuit*, *appellatique ſunt partim Caſſiani*, *partim Proculejani*; *quæ origo a Capitone*, *& Labeone cœperat. Caſſio* Cælius Sabinus *ſucceſſit*, *qui plurimum temporibus Veſpaſiani potuit. Proculo* Pegaſus, *qui temporibus Veſpaſiani Præfectus Urbi fuit. Cælio Sabino* Priſcus Javolenus. *Pegaſo* Celſus. *Patri Celſo Celſus filius*, *&* Priſcus Neratius: *qui utrique conſules fuerunt*; *Celſus quidem & iterum*; *Javoleno Priſco* Aburnus Valens, *&* Tuſcianus; *item* Salvius Julianus.

Ad § 1.

Ait Pomponius: *Et quidem initio Civitatis noſtræ*: Non ut *Urbs*, ſic *Civitas* ſimpliciter *Romanam* ſignificat. De *Urbe* non eſt, qui neſcit, auctoritates in hanc rem potritæ ſunt, his addo Philoxenum in *Gloſſ.* Πόλις, μόνη Ῥώμη. *Urbs*, *ſola Roma*. Niſi ita interpungamus: Πόλις μόνη, Ῥώμη. *Urbs ſola*, id eſt, ſimpliciter poſita, *Roma*, fere ut apud Iſidorum *lib.* 8. *cap.* 6. *Roma ſola Urbs*, *cetera Oppida*. Et tamen de *Civitate*, non addita voce, quæ demonſtret, id aliquando verum eſt, ſic enim ipſe Pomponius, variis locis, *h. l.* 2. § 4. 7. 8. *&* 28. vulgo alioquin *noſtræ Civitatis*, ut hic, & *hujus Civitatis*, ut in § 14. *h. l.*

Agere inſtituit. Non hic *inſtituit* eſt pro *elegit*, ut viſum eſt Udalrico Zaſio ad *h.* §, quaſi Populus, cum Romulus omnes Rerumpublicarum formas propoſuiſſet, data optione, Monarchiam elegerit, ſed *inſtituit* hic eſt pro *cœpit*, quemadmodum Gloſſa recte explicavit, vulgari ſignificatione apud Auctores, etiam noſtros *l.* 4. *pr. ff. ad legem Jul. de adulter.* Vel *agere inſtituit* ſimpliciter eſt pro *egit*, quam in rem Auctores, noſtros, exteros, laudavit Rupertus ad *h. l.*

Omniaque manu a Regibus gubernabantur. Non legerim cum Haloandro, *manu Regis*, vel cum aliis, *manu Regia*, vel, truncata manu, *omniaquo a Regibus*, quia Florentina lectio proba recta eſt. Dixit, initio Civitatis cuncta a Regibus fuiſſe gubernata *manu*, id eſt, ipſo facto, ſponte ſua, abſque auctoritate legis, *ex arbitrio*, ut recte iterum Gloſſa præivit. Sic eadem vox, auſe-

auferendi caſu, legibus opponitur apud Caſſiodorum *lib.* 4. *variar.* 10. *Hinc eſt*, inquit, *quod legum reperta eſt ſacra reverentia, ut nihil* MANU, *nihil proprio ageretur impulſu: quid enim a bellica confuſione pax diſtabit, ſi per vim litigia terminentur?* Forte etiam *manu* ea ſignificatione occurrit in *l.* 68. *ff. de rei vindic.* ſi eam recte emendaverim *lib.* 3. *obſerv. cap.* 14. Atque hoc eſt, quod Tacitus dixit *lib.* 3. *annal. cap.* 26. Romulum, *ut libitum*, Romanis imperitaſſe; quod & de omnibus Populi Romani Regibus adfirmavit Dionyſius Halicarnaſſ. *lib.* 10. *p. m.* 627. & ſane de pleriſque, ſi non de omnibus, quod ad omnia, verum eſt. Imperitarunt ſcilicet, quo jure ipſis videbatur, non ex lege, non ex formula, quæ arbitrium coerceret. Sic malo, quam *manum* interpretari *poteſtatem*, ut video pleroſque facere; minus, opinor, recte, quia Pomponius hic agit de origine *Juris*, non *Magiſtratuum*, & diceret idem, quod poſt dicit § 14. nam Ruperto, utrobique idem dixiſſe Pomponium adfirmanti, noli credere, hic dicit, Reges repræſentaſſe omnes leges, ibi omnes Magiſtratus.

Ad § 2.

Quæ omnes conſcriptæ exſtant in libro Sexti Papirii. Cum ille ipſe Papirius a Pomponio *Publius* vocetur in § 36. plus, quam mox, adſentior Ruperto, hic legenti, *in libro Sexto Papirii:* niſi tamen non Rupertus, ſed Cujacius auctor dicendus ſit hujus conjecturæ, qui in variis MSS. refert hanc notam VI. reperiri, & inde forte eſſe mendum *Sexti*.

Qui fuit illis temporibus, quibus Superbus Demarati Corinthii filius, ex Principalibus viris. Non Tarquinius *Superbus*, ſed *Priſcus* Demarati Corinthii fuit filius, ut omnis Hiſtoria conſentit. Unde *Superbi* vocem expungunt Haloander & Zaſius, expungit & Antonius Garro ad *h. l.* ſed damnum reſarcit, ſubſtituto *Priſco*. Alii *Tarquinium* ſubſtituunt, & *Priſcum* intelligunt. Quæ omnia, præter duriorem criſin, vel ideo non ſequor, quod Papirius, ut ex Dionyſio liquet, revera vixerit & ſcripſerit temporibus *Superbi*. Qui *Priſcum*, ut hic, ita & alibi, *Superbum* dici ſibi perſuadent, æque falluntur, ac qui per *filium* hic *nepotem* intelligunt, quaſi ex *l.* 84. 201. & 220. *pr. ff. de verb. ſignif.* Nullis indiciis, nullo teſte probatur, Tarquinios Priſcum & Superbum in veteri memoria, mutato nomine, confundi, vel in rebus Hiſtoricis, ubi homines, qui ſint, a patre vel avo deſcribuntur, *filii* appellatione *nepotem* quoque contineri; nec in eam rem oportebat abuti tot locis juris civilis, quæ alio pertinent. Quid igitur? hallucinatus eſt Pomponius, eritque hoc ejus πρῶτον ψεῦδος ſeu ἀνιστορητία? ſic plurimi cenſent. Sed ego potius errorem in ſcriptura, quam in Pomponio agnoſco, & lego: *Superbus Demarati Corinthii FILIus*, hoc eſt, ex regula geminationis, *Demarati Corinthii filii filius*; & filii filius eſt nepos. Sic autem fuit, utique ſi verum eſt, Superbum Priſci filium fuiſſe, non, ut alii videntur velle, nepotem; ego autem cum Livio, ut ipſe loquitur, *plurimis auctoritatibus filium crediderim*. Si filius, jam Superbus recte dicetur Demarati nepos, hoc eſt, Priſci, filii ejus, filius; reperi in Pandectis ſimiles nepotum appellationes & circumſcriptiones. Aliis aliorum conjecturis, ut quæ nimis abeunt a Libro Florentino, quin & fide Hiſtorica, ſic tuto poſſumus carere.

Ad

Ad § 3.

Exactis deinde Regibus lege Tribunicia, omnes leges hæ exoleverunt. Hæc verba ita eſſe interpungenda, jam dudum animadverſum eſt. Non autem tam ipſas leges Regias, quam earum auctoritatem exoleviſſe certum eſt, odio ſcilicet Regum. Quod ubi efferbuit, earum auctoritas ſenſim revocata fuit; certe has leges Regias cum XII. Tabb. rurſus conquiſitas eſſe auctor eſt Livius *lib. 6. cap.* 1. exſtantque etiamnum multa earum legum fragmenta, ab Antonio Claro Sylvio aliiſque collecta, edita & explicata.

Iterumque cœpit Populus Romanus incerto magis jure & conſuetudine ali, quam per latam legem: Haloander, *per lata lege*, ſed vincit lectio Florentina. *Latam* autem *legem* appellat jus conſtitutum, idque opponit juri incerto & conſuetudini. Scilicet ut initio Civitatis Populus ſine jure certo agebat, ſic obſoletis legibus, quas Reges tulerant, ad priorem cauſam rediit, hac tamen differentia, ut qui ante *manu* a Regibus gubernabatur, nunc *manu* a Conſulibus gubernaretur. Sententia Pomponii perſpicua eſt, ſed tamen qua ratione dixerit, Populum R. cœpiſſe rurſus jure incerto & conſuetudine *ali*, non ſum, qui perſpiciam. Non veſcebatur, credo, Populus jure incerto & conſuetudine, ſed utebatur: unde pro *conſuetudine ali*, in antiquis editionibus, & apud Haloandrum, & in MSS. meis, reſcribitur, *conſuetudine uti*, vel, *conſuetudine aliqua uti*. Sed ad veſtigium Codicis optimi pro *ali* omnino reponendum eſt *agi*, quemadmodum & hæc lectio inter variantes notatur, forte poſt emendationem Mureti & Marcilii. Cœpitque iterum Populus *agi*, id eſt, *regi* jure incerto & conſuetudine. Quo ſenſu *agere Rempublicam* dixit Capitolinus in *Anton. Philoſ. cap.* 20. & *agere equites & legionem*, idem in *Albino cap. 6. Agitare Rempublicam* Sulluſtius *bell. Catilin. cap.* 38. In eandem quoque ſententiam *agendi* voce uſum puto Aſconium ad *Cicer. Verrin. de juriſd. & Præt. Sicil. p. m.* 119. nam ad illa Tullii, *ſuis legibus*, ex *lib.* 2. *cap.* 32. *contra Verr.* ſic ſcripſiſſe creditur: *Siculis. Etenim apud Veteres non Romano tantum jure, ſed & ſuæ cujuſque civitatis legibus agebatur*; ſic, inquam, ſcripſiſſe creditur, ſed aut fallor, aut ita ſcripſit: SICULI *etenim apud veteres non Romano tantum jure, ſed & ſuæ cujuſque civitatis legibus* AGEBANTUR. Nam, ne dicam aliam lectionem vix probe latinam eſſe, etiam verum non eſt omnibus promiſcue conceſſiſſe Romanos, ut ſuis legibus viverent, verum quibuſdam duntaxat ex privilegio, interque hos Siculis. Addo D. Ambroſium *ſermone* 7. *Nec Rempublicam gerere criminoſum eſt, ſed ideo agere Rempublicam, ut rem familiarem potius augeas, videtur eſſe damnabile.* Populus autem eleganter dicitur *agi jure incerto*, quum arbitria Regum & Magiſtratuum valent pro legibus: unde & apud Homerum Reges fere perpetuo audiunt Ποιμένες λαῶν, iis nempe temporibus; quibus nullæ erant leges, ſed pro his arbitria Regum; arbitria, inquam, non judicia, in ea quippe ἀνομίᾳ ipſi Reges arbitrabantur magis, quam judicabant, non ex jure conſtituto, ſed ex fide bona, quid æquius melius videretur. Atque hoc eſt, quod Juſtinus dixit *lib.* 1. *cap.* 1. *principio rerum arbitria Principum pro legibus fuiſſe*, & quod ſupra Pomponius *omnia* MANU *a Regibus fuiſſe gubernata*, ſed nunc Populus gubernabatur

manu

manu Magiſtratuum, vel certe Conſulum, ut antea Regum.

Idque prope viginti annis paſſus eſt. Qualis hic eſt ἀναχρονισμὸς Pomponii, nam non viginti, ſed ſexaginta fere anni interceſſerunt a legibus Regiis ſublatis ad Decemviros conſtitutos, ſeu potius ad promulgatas XII. Tabb.? Ventura Cœcus *lib.* I. *excurſ.* 8. ad *h. l.* exiſtimat, ſed nullo auctore, plura luſtra abiiſſe poſt exactos Reges, priuſquam lege Tribunicia leges Regiæ exoleverint. Goveanus & Cujacius, ut temporis ratio conſtaret, alia attulerunt, ſed quæ adeo diſplicent, ut præ his Pomponii errorem, in ſupputatione temporis, malim agnoſcere, ut palam agnoverunt alii. Non agitur quoque, ut aliis placuit, de tempore, quo de legibus ferundis certatum fuit, ſed unice, & ſimpliciter, quanto intervallo, poſt Reges exactos, Populus caruerit jure certo. Igitur res poſtulat, ut alia dicantur; puto autem in libris ſcriptum fuiſſe *VIgint. annis*, quod exponi debebat non *viginti annis*, quod verum non eſt, ſed *ſexaginta annis*. Et ſic temporis ratio conveniet, dixiſſet quippe Pomponius, inter finem legum Regiarum & initium Decemviralium interceſſiſſe ſexaginta annos, non plene, ſed, ut ait, *prope*, quia unicus deeſt, nam juſta computatione, ab aliis jam exacte inita, inveniuntur modo anni quinquaginta & novem, id eſt, *prope ſexaginta*. Et notat etiam Charondas, eſſe Codicem MS. qui pro XX. exhibet LX. ut ita etiam error eſſe potuerit in numero, quemadmodum Balduinus in *Not.* ad *h. l.* & cum eo plurimi Interpretes cenſent.

Ad § 4.

Placuit publica auctoritate decem conſtitui Viros, per quos peterentur leges a Græcis civitatibus, & civitas fundaretur legibus. Gloſſa fingit, priuſquam Græci legum ſuarum copiam facerent Romanis, Romam miſiſſe Sapientem quemdam, qui exploraſſet, nunquid Romani eſſent digni, quibuſcum leges ſuas communicarent, additque de eo congreſſu fabellam adeo lepidam, ut qui legerit, nec riſerit, Catone ſeverior ipſo ſit. Sed hic rurſus inter Livium plurimoſque alios Auctores ab una, & Pomponium ab altera parte non convenit, nam illi non *decem*, ut Pomponius, ſed *tres* duntaxat viros in Græciam miſſos memorant ad petendas leges, adduntque eorum nomina, nec de Decemviris creatis illi quicquam, niſi poſt reditum Legatorum. Non igitur recte dixeris, ut Pomponio bene ſit, tres ex decem fuiſſe miſſos, neque etiam de hoc ſcrupulo recte vel tacueris vel deſperaveris, ut faciunt plerique. Sunt tamen, qui nec tacent, nec deſperant. Charondas ex libro MS. refert, deeſſe ibi vocem *decem*, vellem, Florentiæ quoque deeſſet, nunc non auſim delere, cum ibi ſit. Zaſius *peterentur* explicat *petitæ & allatæ ſcriberentur*; minus quidem proprie, ſed, ut puto, eadem, qua Cujacius, ſententia, qui ait Pomponium hic compendio ſtuduiſſe; at vereor, ita loquens, ut minus veritati ſtuduerit. Rupertus Pomponium excuſat, ut poteſt, non ut debet. Ego potius verba trajecerim hoc modo: *Placuit publica auctoritate peterentur leges a Græcis civitatibus, & decem conſtitui viros, per quos civitas fundaretur legibus.* Ita nihil obſtat in Hiſtoria, & Grammaticam, obſtare putabit, Grammaticus non eſt. Olim legendum, putaveram, *per quos ederentur leges*, non *peterentur*, nam Decemviri, ut ut non petierunt, ediderunt tamen leges, e Græcia peti-

petitas; ſed ea ſententia nunc non utor.

Quas in Tabulas eboreas perſcriptas pro Roſtris compoſuerunt. Difficultatem habet, quod XII. Tabulas dicit fuiſſe *eboreas*, nam *æreas*, id eſt, æri inciſas fuiſſe teſtatur, quicquid ex antiquitate ſupereſt. Loca non adfero, quia vulgo nota, & tanquam ex Edicto tralatitio totiens totienſque deſcripta ſunt. Ab his excipio Dionyſium, qui *lib. 3. p. m.* 178. Tabulas, quæ temporibus Anci Marcii, & deinde etiam poſt exactos Reges fuerunt, quibuſque leges & ritus ſacri inſcribebantur, ait fuiſſe δρυΐνας, *quernas* ſive *roboreas*, hoc ſuperdicto: χάλκεαι γὰρ ςῆλαι ὄπω τότε ἦσαν, *nondum enim tunc erant columnæ æreæ*. Quæ hæc eſt variatio? an Dionyſio & Pomponio res ſuas ſibi habere jubebimus? an vero has, de quibus agimus, Tabulas *eboreas* fuiſſe credemus, & δρυΐνας quin & *æreas* dici ob valorem & robur, ut ſolent Græci fortia atque robuſta appellare δρυΐνα, imo etiam χάλκεα? ſed vetat oppoſitio, quæ apud Dionyſium eſt, τῶν δρυΐνων & τῶν χαλκέων; vetat, quod ad *Tabb. æreas*, ſermonis latini proprietas; vetant tot loca, quæ nominatim de *ære*, & *ære*, *profixo* loquuntur. Pomponio an ejus rei ignorantiam exprobrabimus? vel pro *eboreas* reſcribemus *æreas* ſive *æneas?* utrumque fit, ſed religio noſtra id non patitur; & quid tunc fiet Dionyſio? Puto recte dixiſſe Cujacium ad *h.* § diſtinguenda videri tempora, & primum has Tabulas fuiſſe *roboreas*, deinde, ut ipſe ait, *æneas*, poſtremum *eboreas*, ſed ego malo invertere, ante *eboreas*, poſtremum *æneas*. Ubi primum propoſitæ ſunt, per me licet fuerint *roboreæ*, ut Dionyſius dixit, deinde *eboreæ*, ut hic Pomponius, quia ebur magis ætatem ferebat, quam lignum, ſed quia adhuc magis æs, æri poſtea fuiſſe inciſas, atque ex eo metallo vulgo innotuiſſe. Igitur de ſequentibus temporibus intelligo, quod ipſe ille Dionyſius *lib.* 10. *p. m.* 681. de XII. Tabulis dixit, fuiſſe inſcriptas ςήλαις χαλκαῖς, ſibi enim alioquin videretur contradicere. Quin vulgare tandem fuiſſe leges quaſcunque, ad perpetuam rei memoriam, æri incidere, ſatis licet colligere ex *l.* 8. *pr. ff. ad leg. Jul. pecul.* & *l.* 2. *in fin. C. de frument. urb. Conſtant*. Dubitavi aliquando, an non recte monuerint Scaliger *in Guilandinum*, & Brodæus 4. *miſcell.* 12. pro *eboreas* apud Pomponium reſtitui oportere *roboreas*, non magna mutatione, ut Pomponius cum Dionyſio conveniat, cum uterque loquatur de primo tempore, quo propoſitæ ſunt hæ Tabulæ. Et in hanc conjecturam pronior eſt Jacobus Gothofredus *hiſt. ll. XII. Tabb. cap.* 6. ratus, X. Tabulas fuiſſe *roboreas*, XII. *æneas*. Nec ipſe adhuc quidem magnopere huic emendationi auſim intercedere, niſi quod patiar quoque, *eboreas* Tabulas vocari, quæ, ut ita dicam, repetitæ prælectionis fuerint. Primas quominus dicamus fuiſſe *eboreas*, ſola Dionyſiii auctoritas obſtat *d. lib.* 3. *p. m.* 178. niſi placuerit Dionyſium intelligere de ligneis Tabulis Anci Marcii, aliorumque, quibus eo vel proximo tempore leges & Sacra incidebantur, non de Tabulis Decemviralibus, quarum nulla plane ibi mentio eſt. Atque ita nihil plane obſtaret, quominus Decemvirales Tabulæ primum fuiſſent *eboreæ*; neque enim me moverit, eboris poliendi rationem Romanos tunc ignoraſſe, quum Democrito ejus rei inventum adſcribat Poſidonius apud Senecam *epiſt.* 90. nam Poſidonium, ut in aliis ibi narrantem falli notavit ipſe Seneca, ſic & in origine poliendi eboris, ad Senecam Lipſius. Nec obſtaret quoque, quod

quod Scaliger urget *d. loc.* in ebore, ob lævitatem, ſcribi non poſſe, atque hac ſola ratione hic reſtituendas *roboreas* Tabulas, & *roboreos* Codices pro *eboreis* in *l.* 52. *pr. ff. de legat.* 3. nam in ebore olim pictum & ſcriptum fuiſſe, hodieque pingi & ſcribi certum eſt. Sed quia video alios Scaligerum refutaſſe, ego poſſum ea opera ſuperſedere, niſi tamen refutari non oportuerit: quum *atramento* neget recte ſcribi in ebore, nam ait, & quis neget? *atramentum fugit*.

Compoſuerunt. Simplex *poſuerunt* eſt in Codice MS. quem ſine Gloſſis mihi nuper comparavi, atque ita quoque reſtituit Marius Salomonius, & ſane id videretur rectius, ut apud Dionyſium, ἔθεσαν ἐν ἀγορᾷ, pro Roſtris enim, dices, non *compoſuerunt* Tabulas, ſed compoſitas ibidem *poſuerunt*, *ut*, quod mox ſequitur, *poſſent leges apertius percipi*, vel, ut eſt in aliis libris, *perſpici*. Livius, hæc narrans, utitur *proponendi* vocabulo, quod & hic Muretus reponit, & poſt eum quidam Editores. Ego tamen potius nihil mutaverim, quum *proponere* & *componere* promiſcue uſurpet Pomponius, hic *componere* ſignificatione *proponendi*, mox in § 7. *proponere* ſignificatione *componendi*. Illa autem verba, *ut poſſent leges apertius percipi*, quæ ſine vitio morbove eſſe auſim ſpondere, vellem, ne Cujacius *comment. poſt. ad l.* 7. *&* 8. *ff. de juriſdict.* ex notis, male intellectis, nata putaſſet. Notas quidem ipſas non adfert, ſed quæcunque fuerint, exponi jubet, *unde de plano recte legi poſſent*. Sed ne quidem, ut vides, literæ initiales conveniunt; ut fruſtra ſim, ſi ſerio & bona fide hæc oppugnem.

Duas alias ad eaſdem Tabulas adjecerunt. Codex meus MS. cujus hic memini, *eiſdem Tabulis adjecerunt*, nullo diſcrimine, atque adeo nulla mutandi cauſa.

Ex accidentia appellatæ ſunt Leges XII. Tabb. Recte alii probarunt, *ex accidentia* ſatis Latine dici pro *ex accidenti*; quod, quamvis uſitatius ſit, non idcirco tamen mox eſt reponendum; potuit alioquin *a* facile repeti ex ſequenti *appellatæ*. Ant. Faber in *ration.* mavult *ex accedentibus*, id eſt, *propter eas, quæ acceſſerunt*. Sed & hic nihil mutaverim, quin nullibi, niſi major ratio ſit.

Ad § 5.

His legibus latis, cœpit, ut naturaliter evenire ſolet, ut interpretatio deſideraret Prudentium auctoritate neceſſariam eſſe diſputationem fori. Verba hæc nonnihil turbata eſſe liquet; & inde ad ea reſtituenda varii ſymbolam contulerunt. Charondas ex Codice MS. exhibet, *auctoritatem neceſſariam e diſputatione fori*. Goveanus *lib.* 1. *var. lect. cap.* 24. ita legit & interpungit: *His legibus latis, cœpit (ut naturaliter evenire ſolet, ut interpretatio deſideret Prudentium auctoritatem) neceſſaria eſſe diſputatio fori*. Quam emendationem plurimi probant. Ego potius ſequor lectionem utriuſque Manuſcripti mei, eandemque Vulgaram, ubi ita eſt: *His legibus latis, cœpit, ut naturaliter evenire ſolet, ut interpretatio deſideraret Prudentium auctoritatem, neceſſariamque diſputationem fori*. Alii id protulerunt tanquam ex penu ſuo. Stephanus quoque ita edidit, ſed addit, *eſſe*, *neceſſariamque eſſe diſputationem fori*, credo, ut minus recedatur a ſcriptura Florentina. Atque hæc ipſa lectio eſt, quam ex veteri libro attulit Taurellius in *adnotatis*: quod autem ibi ait. Florentiæ legi, *diſputatione*, omnino vitioſum eſt.

eſt. Muretus etiam Vulgatam ſequitur, ſed mavult in fine, *neceſſariaque eſſet diſputatio fori*; quod Cujacius, dum ita exhibet, videtur probare. Bachovius ad Πρῶτ. etiam nonnihil conarur, ſed, ne quem terreat, monſtrum non profligo. Gothofredus in *Not.* ſimpliciter delet *eſſe*, ſed ſententia hujus loci nihilominus tunc contorta erit; ſi ita ſederet, potius legerem & interpungerem: *ut interpretatio deſideraret, Prudentium auctoritate neceſſaria, diſputationem fori*; ſed, ut dixi, bene habet Vulgata.

Datis propriis nominibus ceteris partibus. Non ſum tam moroſus, ut hæc verba, quæ Florentiæ exſtant, & quidem non circumſcripta, ut perperam alii cenſent, vel ejicienda putem, vel adſcribenda Gloſſemati. Sæpe JCti veteres, ſæpe alii Auctores per *id eſt*, aliamve formulam, vel etiam ſine formula, ſe ipſos explicant, ut bis idem dixiſſe videantur; idemque nos facimus quotidie, nec opinor quemquam eſſe, cui non geminæ locutiones ſæpe exciderint. Scio tamen, & indignor, hæc non ferri in Veteribus, & fere ſolemne eſſe, ea omnia Gloſſis interpretum adſcribere; ſed nondum mihi ea ratio placere potuit.

Sed communi nomine appellatur JUS CIVILE. Ait, JCtorum diſputationes, ſive jus ex iis conſtitutum, per eminentiam dici *Jus Civile*, idque ipſum denuo repetit § *6.* & 12. Atque ita *jus civile* intelligo per *interpretationem Prudentium* in difficili alioquin loco Pauli *ſentent. lib.* 4. *tit.* 8. § 3. Rurſus Ciceronis Commentator, quem Aſconium vocant, *diſputationem JCtorum* dixit, & *jus civile* intellexit, Naturali oppoſitum, ſic enim loquitur ad *Verrin. de prætur. Urb. p. m. 99. Maleficia ſponte, & non diſputatione JCtorum, ſed naturali interpretatione fugiendi ſunt, ut veneficium, parricidium, & cetera, quæ etiam nullo probibente evitanda ſunt.*

Ad § *6.*

Legis actiones, id eſt, legitimæ actiones. Rurſus ἑρμηνευτικῶς, ut ad *præced.* § dixi. Iterum male τὸ ἑρμηνευτικόν, tamquam Gloſſam, expungunt Zaſius, Muretus, alii.

Omnium tamen harum, & interpretandi ſcientia, & actiones. Pro *harum* Cujacius *lib.* 18. *obſerv. cap.* 11. legit 12. *Tabb.* omnino perperam; nec fere felicius hæc exponit in *comm.* ad *h.* §. Eſt ſane hic aliquid non ſatis rotundum, ſi legeretur, *horum*, mox diſſiparetur nubecula.

Ad § 7.

Poſtea cum Appius Claudius propoſuiſſet & ad formam redegiſſet has actiones. Recte, *propoſuiſſet*, hoc eſt, compilaſſet & digeſſiſſet eo libro, quem mox Cneus Flavius, ſcriba ejus, ſubripuit: Non igitur mutanda eſt ea vox in *compoſuiſſet*, ut mutavit Muretus, ſed id jam ſupra occupavi ad § 4. *Forma* autem cum *hic*, tum in § 12. eſt modus & ordo verborum, quem Appius Claudius præſcripſit, & continere voluit agendi regulam. Cujacius exiſtimat, Pomponium *forte* ſcripſiſſe *ad formulam*, ſed id mutaſſe Tribonianum, quia Formulæ a Conſtantino ſublatæ ſunt. Alii, qui Cujacium exſcripſerunt, ea de re ne dubitant quidem. Sed eorum ſententia utendum non eſt: non *forma* & *formula* hac ſignificatione non differunt, ut liquet ex Suetonio in *Auguſto cap.49.* & A. Gellio *l.13. cap.* 14. &, ſi differrent, cur *formulas* ſuſtuliſſet Tribonianus in Pomponio, hic occupato in hiſtoria antiqui juris? magiſque id

id ineptum eſt, ſi *formulam* hic eſſe dicas, ut ſunt qui dicunt, *actionem*; quis enim *actiones* ad *actiones* redigat? *in formam redigere* eſt & apud Ulpianum in *l. 39. § ult. ff. de legat.* 1. & proba recta eſt ea locutio.

Adeo gratum fuit id munus populo, ut Tribunus plebis fieret, & Senator, & Ædilis curulis. Sunt ex Scriptoribus rei Romanæ, qui videntur velle, Flavium jam ante publicationem Actionum & Faſtorum (nam Faſti pars erant legis actionum) ædilitatem obtinuiſſe, & ſunt, quos hic ſequitur Pomponius qui Flavium ex ea publicatione hanc dignitatem meruiſſe ſcribunt. Et verius eſt, hominem obſcurum, & ſcribam, non niſi aura populari, quam ante meruit, in lucem fuiſſe protractum. Neque igitur eo nomine negotium eſt faceſſendum Pomponio, neque etiam illo, quod *Senatorem* fuiſſe dixerit, quod nemo alius dixit; ſed quum nemo alius negaverit, cur fidem abrogabimus Pomponio? vel cum Coraſio Flavium Senatu movebimus? delet enim ille, *& Senator*.

Quia deerant quædam genera agendi . . . Sextus Ælius alia actiones compoſuit. Peſſima lectio eſt Haloandri, quam & ab aliis video exhiberi & laudari: *qui praeerant, quædam genera agendi compoſuerunt*. Sed ad Pontifices transfertur, quod Sexto Ælio debetur, & vis major fit, ubi non oportet. Nec video ſententiam perfectam, niſi etiam alia addantur vel deleantur. In libro meo MS. abſque Gloſſis, ita legitur: *quia deerant quædam genera agendi, compoſuerunt*; & ſic rurſus hæc ad Pontifices referuntur, & diſtinguuntur ab actionibus, quas Sextus Ælius compoſuit, ſed nulla eſt, quæ id jubet, neceſſitas.

Ad § 8.

Et ſecederet. Omnino loquitur de tertia ſeceſſione in Janiculum, & inde lata Hortenſia, qua Plebiſcitorum auctoritas, ante vel minus plena, vel certe intermortua, plene conſtituta, confirmata, atque etiam in poſterum obſervata fuit. Pomponius, compendio uſus, de lege Horatia, & Publilia, nihil dixit, ſufficere ratus, ſi ultimam legem, ex qua tandem Plebiſcita valeat, commemoraret. Non igitur pro *L. Hortenſia*, quæ mox ſequitur, ſubſtituendum eſt, *L. Horatia*. Iniquiores etiam, quam oportet, in Pomponium ſunt, qui negant, neſcio quo auctore, in hac tertia ſeceſſione de Plebiſcitis inter Patres & Plebem diſputatum fuiſſe; ſed ſi nihil de his agitatum, cui tunc bono Lex Hortenſia? Bachovius, turbata ratione temporis, varie hic tricatur, ſed ſi de tertia ſeceſſione intelligamus Pomponium, ut intelligi debet, facile erit omnes illas tricas expedire.

Ad § 9.

Quia difficile Plebs convenire cœpit, Populus certe multo difficilius in tanta turba hominum. Credo & hic nullo jure vapulare Pomponium; neque enim negat Plebem vel Populum poſtea coiviſſe, & deliberaſſe, & decreviſſe de ſalute Reipublicæ, neque vel antea Senatum habuiſſe curam Reipublicæ, ſed in tanta multitudine hominum, quæ indies creſcebat, & liberis etiam temporibus Romæ ad centum Myriadas, quæ cenſæ eſſent, excreverat, ut ex Phlegonte Tralliano ab aliis notatum eſt, difficile fuiſſe, de omnibus rebus comitia habere, & quotidie conſulere ple-

bem vel populum : ſenſim itaque ſine ſenſu révocatam eſſe priſtinam Senatus auctoritatem, quæ ſeceſſionibus & diſcordiis plurimum imminuta fuerat. Unde fortaſſe mox non male legeretur : *neceſſitas ipſa curam Reipublicæ ad Senatum reduxit*, pro *deduxit*; ſed id tamen præciſe non urgeo. Rupertus, qui, ut fere alibi, ita hic quoque ſtat a partibus Pomponii, multa dixit de auctoritate Senatus, *abſente Populo*, quæ tamen omnia vix intelligo.

Ad § 10.

Seque præmuniret. In utroque MS. meo eſt, *ſeque præmunirent*, quod rectius eſt, refertur enim ad *Cives*, non ad *Magiſtratus*, ut perperam putabat Coccejus ad *h.* §, nam ait *ſe*, non *ipſos*. Præmuniunt autem ſe Cives, quum ex Edictis propoſitis eam juris ſcientiam nanciſcantur, qua certiores facti rebus ſuis prudentius conſulunt. *Præmunirent* etiam eſt in libris quibuſdam editis, & illam quoque lectionem plurimi Interpretes ſequuntur.

Honorarium dicitur, quod ab honore Prætoris venerat. In *l.* 7. § 1. *ff. de juſt. & jur.* eſt *ad honorem*, ſed & ibi melius legetur *ab honore*, vel *ob honorem*, & ſunt, qui ita legunt.

Ad § 11.

Noviſſime ſicut ad pauciores juris conſtituendi via tranſiſſe ipſis rebus dictantibus videbatur, per partes evenit, ut neceſſe eſſet Reipublicæ per unum conſuli. Poſt *pauciores* non opus eſt addi *Viros*, ut additur in libro MS. quem beneficio Viri Ampliſſimi Joannis B. van Steenbergen, Civitatis Campenſis Conſulis, mihi utendum dedit eadem Civitas, quique Campis ſervatur in Bibliotheca Urbis publica. Neque etiam legerim *vias*, ut eſt in ipſo illo MS. & etiamnum in libro Florentino, ut teſtatur ejus αὐτόπτης Vir Doctiſſimus Henricus Brenkman. Æque non legerim *viam*, ut eſt in MS. meo Gloſſato, *via* enim melius convenit præceptis Grammaticæ. Non probaverim quoque, disjunctim legi, *per partes. Evenit*, ut rurſus legitur in eodem MS. meo; ferri poteſt hæc lectio, non probari, rotundior & concinnior eſt, quam exhibui. Sed, his miſſis, de ipſa interpretatione verborum conſtituamus. *Per partes*, ait Pomponius, eveniſſe, ut neceſſe eſſet Reipublicæ per unum conſuli. Quotquot vidi Interpretes, veteres, novi, bifariam hæc accipiunt. Alii, *per partes*, intelligunt, *paulatim, lentoque progreſſu*, a Regibus ad Populum, a Populo ad Senatum, ab hoc ad Principem. Alii, *per partes*, explicant, *per factiones, diſcordias, ſeditiones*. Sane habet utraque ſententia, quo & locutionem, & rem ipſam tueatur : altera diceret, & vere, non per ſaltum, ſed per varias Reipublicæ formas & mutationes, & tandem per medias Dictaturas & Triumviratus, ad Principem perventum eſſe: altera ſignificaret Syllana tempora & pluſquam civilia bella, & diceret, nec minus vere, quod dixit Tacitus *lib.* 1. *annal. cap.* 9. *non aliud diſcordantis Patriæ remedium fuiſſe, quam ut ab uno regeretur*. Sponte Senatu Populoque id accidiſſe quum non dixerit Pomponius, non erat, cur ab aliis arroderetur, atque ſi dixiſſet. Igitur, quod ad rem ipſam, quocunque velis modo, Pomponium explices, ſalva res erit, neque ego hæc moroſius redarguo, dummodo & mihi levioris conjecturæ fiat poteſtas. Vide enim, an non binis literis tranſpoſitis pro *partes* legi poſſit *patres*, ut dixerit, per *Patres*, id eſt, *per Senatum*

eveniſſe, ut ſumma rei ad Imperatorem venerit. Ajes tu, a Senatu quidem ad Principem perventum eſſe, ſed non per Senatum, atque ſi ille cauſam & originem Principis Imperio tribuerit. Imo vero, *per Senatum*, ſi Pomponium audias, qui, interpretationis loco, mox ſubjicit: *nam Senatus non perinde omnes Provincias probe gerere poterat*. Hæc eſt ratio ſuperiorum, & hæc ipſa eſt ratio, quæ me in conjecturam, quam dixi, tantum non impulit. Vocabula, *partes* & *patres*, etiam alias in libris MSS. & in ipſis Pandectis, commutata eſſe poſſem oſtendere, ſi non propoſuiſſem digreſſionibus abſtinere; quin & alii id jam oſtenderunt ex *l. 3. § 6. ff. de donat. inter vir. & uxor.* & forte etiam verum eſt in *h. l.* § *26.* ut ibi dicam.

Sequitur, ut dixi: *nam Senatus non perinde omnes Provincias probe gerere poterat*. Non ſunt Pomponio abjudicanda hæc verba, ut ſunt qui abjudicant, nam *ob certamina Potentium & avaritiam Magiſtratuum*, ut de his temporibus Tacitus dixit *lib.* 1. *annal. cap.* 2. Senatus Provincias probe regere non poterat, in Provinciis, ut ibidem Tacitus, *leges vi*, *ambitu*, *poſtremo pecunia turbantur*; quæ & ipſa cauſa inducendi Principis eſſe potuit, & certe fuit ex mente Pomponii. Inuſitata autem locutio eſt, *Provincias gerere*; unde Muretus iiſdem, ſed trajectis literis, mavult, *regere*. Cujacius receptam lectionem defendit, neque ego eam mutaverim, etiam ideo, quod *omnes Provincias gerere*, eſſe poſſit, *omnia munia obire*, vel ſimpliciter *totam Rempublicam adminiſtrare*, quemadmodum in illo Trajani apud Spartianum in *Adrian. cap.* 4. *Commendo tibi Provincias, ſi quid mihi fatale contigerit*. Potuiſſet & Cujacius pro recepta lectione adducere ſimiles locutiones ex *l.* 11. *pr. ff. de uſur. l.* 5. *pr. ff. de legat.* 3. & D. Ambroſio *ſermon.* 7. cujus locum ſupra exhibui ad § 3.

Ad § 12.

Ita in Civitate noſtra &c. Ἀνακεφαλαίωσις eorum, quos ſupra dixerat legibus ferundis fuiſſe occupatos. Eos ad ſex ſpecies recte retulit Scholiaſtes Baſilicorum ad *lib. 60. tit.* 3. *lit. B*, ſic enim infit Ἓξ δὲ παρὰ Ῥωμαίοις νομοθέται; δῆμος, χυδαῖος δῆμος, σύγκλητος, Βασιλεύς, ἄρχοντες τῆς Ῥώμης, σοφοί. *Sex autem apud Romanos erant legislatores; Populus, Plebs, Senatus, Princeps, Magiſtratus Romani, Prudentes.*

Ad § 13.

Quantum enim eſt jus in Civitate eſſe, niſi ſint, qui jura regere poſſint? Incipit agere de Magiſtratibus, qui jus dicunt. Quum autem improprie dicatur, *jura regere*, proprie vero, *jura reddere*, in MSS. meo Gloſſato legitur, *qui jura reddere vel regere poſſint*, adjecto τῷ *reddere*, vice interpretationis. Alterutrum ſufficit; *reddere* etiam eſt in antiquis quibuſdam Editionibus, forte poſt emendationem Mureti, vel ex libro MS. meo vel alio. Et quamvis non negem τὸ *regere* defendi poſſe, ſi quis omnino ita velit, tamen & ipſe proclivior eſſem in *reddere*, quia Magiſtratus non tam Jus *regit*, quam *reddit*, ut ipſe loquitur Pomponius in *h. l.* 2. § 10. *Magiſtratus*, inquit, *jura reddebant*, non *regebant*.

Ad § 15.

Quo in numero fuit Junius Brutus. Lo-

Loquitur de *Tribuno Celerum*, non *ſcelerum*, ut peſſime legitur in eodem MS. Quum autem Pomponius, unius numero, duntaxat meminerit *Tribuni celerum*, minus recte videbatur ſubjungere, *quo in numero*. Unde aliquando ſuſpicabar legendum, *quo in munere*, nempe ejus Tribunatus: attamen nihil muto, quum ex figura Rhetorices, neſcio qua, ſatis defendi poſſit recepta lectio. An vero Junius Brutus unquam fuerit Tribunus Celerum, vellem, ne Gerardus Coccejus, in tanto conſenſu Auctorum, dubitaſſet, ipſe auctoritate vel minima deſtitutus.

Reges ejiciendi. Recte ita; neque igitur oportet reſcribere, *Regis ejiciendi*, ut eſt in quibuſdam libris, cum editis, tum MSS.

Ad § 16.

Solum relictum eſt iis, ut coercere poſſent, & in vincula publica duci juberent. Omnes libri, ſcripti, editi, *juberent*. Ego malim, *jubere*, ſubintellecto *poſſent*, & adfero ex *l.* 2. *ff. de in jus voc.* ſimilem locutionem, etiam de Conſulibus aliiſque, *qui*, ut ait Ulpianus, *coercere aliquem poſſunt, & jubere in carcerem duci*; non *jubent*. Sane elegantius & mollius eſt *jubere*, inconcinnius & durius *juberent*.

Ad § 17.

Poſt deinde cum cenſus jam majori tempore agendus eſſet, & Conſules non ſufficerent, huic quoque officio Cenſores conſtituti ſunt. Quid ſit apud Pomponium, *majori tempore*, fateor, me idonea interpretatione non ſatis adſequi. Si legeretur, ut legitur in utroque MS. meo, *a majori tempore*, quamque ſcripturam ſequitur Garro, jam intelligerem; tunc enim diceret, quod dicit Livius, de origine Cenſorum agens, *lib.* 4. *cap.* 8. *Ortum*, inquit, *initium rei eſt, quod in Populo, per multos annos incenſo, neque differri cenſus poterat, neque Conſulibus, quum tot Populorum bella imminerent, operæ erat id negotium agere*. Intelligerem quoque, ſi legeretur, ut legitur in MS. Campenſi; *cum cenſus jam a majori tempore auctus eſſet*. *Cenſus* pro his, qui cenſendi ſunt, pro multitudine Populi. Si electio eſſet facienda, præferrem ſimpliciter, *a majori tempore*, abſque ullo ulteriori motu, cum ea lectio tantum non recedat a librorum optimo. Garro, quem modo laudabam, uſus eſt libro, in quo, non ut in Campenſi, fuit *auctus*, ſed *augendus*, & ſic quoque eſt in altero meo MS. ſine Gloſſis, nullo tamen, ut videtur, ſenſu, niſi per *cenſum* intelligas *Tabulas cenſuum*. Quod cum duriuſculum ſit, Garro *augendus* mutabat in *agendus*, quæ ipſa Florentini & plerorumque librorum lectio eſt. Sane ſtare non poſſe illud *majori tempore* Antonius Faber recte dixit in *ration.* ad *h.* §, miraturque hoc mendum a nullo antea Interprete fuiſſe animadverſum. Non tamen cum eo emendaverim, *jam majori Republica*, pro, *jam majori tempore*, nato, ut putat, errore ex compendio ſcribendi; eſt enim & hæc ſpecies infelicis Criticæ, quam toties Faber, Jove non æquo, exercuit. Quid igitur? An ſequemur lectionem, in quam conſentiunt tres, quos dixi, libri MSS. *a majori tempore*? ſic velim, ſi non quid melius occurrat. An, ut quidam putabat, Pomponius, non emendatus, ſignificavit, Populo nunc aucto, cenſum non potuiſſe iniri expedirique niſi *prolixiore tempore*? ſed verba, *majori tempore*, ea ſignificatione vix crediderim latina eſſe; ſimpliciter tunc dixiſſet,

cum

cum cenſus jam major agendus eſſet. An, ut *beata* dicimus *tempora*, ut *dura*, *difficilia* & *aſpera*, ſic & *majora* dicemus, ubi auctior eſt Reſpublica, ubi Populus crevit? deſtituimur idonea auctoritate, nec putem id quoque ferre proprietatem latini ſermonis. Magis eſt, ut ſcripturam leviter mutandam exiſtimem, legendumque: *cum cenſus jam major in tempore agendus eſſet*, hoc eſt, quum tractu & intercapedine tanti temporis, cenſus eſſet agendus major, vel *in tempore*, ſimpliciter pro *illo tempore*, nec præferas, *in tempora*, ut dicimus, *major in dies & horas*, vel, *cum cenſus, jam major tempore agendus eſſet*; quam conjecturam vetuſtæ quædam Editt. juvant, in quibus, tranſpoſitis duntaxat vocibus, legitur, *major jam tempore*; quo eodem redit, & ex qua poſteriori ſcriptura etiam ratio conſtare poterit perperam geminati *I*. Elige, quicquid placuerit, me non difficilem habebis arbitrum.

Ad § 19.

Et his Dictatoribus Magiſtri Equitum injungebantur ſic, quomodo Regibus Tribuni Celerum. Illud *injungebantur* duriuſculum eſt. Scio equidem, Ant. Fabrum in *ration.* ad *h.* § accepiſſe id verbum, quaſi ex neceſſitate Dictatoribus impoſita, ſed hæc ſignificatio reliquis verbis, de Tribunis Celerum haudquaquam convenit. Scio etiam Cujacium ad *h.* § ſcribere, nihil referre, *injungere* dicas, an ſimpliciter *jungere*, ut tignum *junctum*, vel *injunctum*, auctore Livio *lib. 63*. Præterea ſcio, Salmaſium ad *Capitol.* in *Anton. Pio cap.* 12. affirmare, *ſæpe* in Pandectis legi *injungere* pro *jungere*, ſed ad ſolum forte hunc locum reſpexit, alios enim fruſtra quæro, ne ipſe vel unam auctoritatem addit. At non licet argumentum capere a loco, qui dubiæ lectionis eſt, nam & hic in MS. Campenſi legitur *adjungebantur*, quod nemo negabit eo ſenſu, quam hic locus poſtulat, magis latinum eſſe. Et vel id ſequor, vel lego, ut ſimpliciter quoque legitur in quibuſdam libris, *jungebantur*, quaſi τῷ *in* male repetito ex litera *M*, quæ præcedit; tripes eſt *M*, & tripes *IN*, & pronus inde in errorem lapſus. Non etiam audio Cujacium, confundentem *tignum junctum* cum *injuncto*, aliud enim juris eſſe in hoc, quam in illo, oſtenderem, ſi hic locus eam diſputationem caperet. Quod porro ait, Dictatoribus adjunctos fuiſſe Magiſtros Equitum *ſic*, *quomodo* Regibus adjuncti erant Tribuni Celerum, varie poteſt accipi ſenſu recto, in pluribus enim hæc munera conveniebant; nolim tamen exiſtimes, in Regibus neceſſariam fuiſſe hanc creationem & vicariam operam, ut fuit in Dictatoribus. Id ipſum jam Antonius Faber monuerat, & tamen, ut dixi, illud *injungebantur* de neceſſitate creationis expoſuit; quod factum non oportuit.

Magiſtratus tamen habebantur legitimi. In libris quibuſdam antiquis vitioſe legitur, vel ſimpliciter, *Magiſtratus habebantur*, vel, *Magiſtratus enim habebantur*. Utrumque nullo fere ſenſu; quare hæc ſepono. At vero difficilis eſt valde hic locus, neſcias enim, ad quem quoſve hæc verba referenda ſint. Loquutus proxime erat Pomponius de Dictatoribus & Magiſtris Equitum, de illis verum eſſe non videbatur, *Magiſtratus fuiſſe legitimos*, cum, extra ordinem creati, *legitimis* opponantur; neque adeo etiam de his, quorum non erat

erat niſi vicaria opera. Gloſſa exiſtimavit, neque ad Dictatorem, neque ad Magiſtrum Equitum hæc verba pertinere, ſed ad *priores Magiſtratus*, de quibus ante illos dixerat. Quod ſalva ratione recti ſermonis dici nequit, nam hæc poſtulat, verba referantur ad eos, de quibus proxime dixerat, atque adeo ad utrumque, vel certe alterutrum. Et tamen Cujacius quoque ad neutrum retulit, hac interpretatione, ut Pomponius, his verbis, refutaverit opinionem eorum, qui exiſtimaſſent, creato Dictatore, ceſſaſſe omnes Magiſtratus legitimos, eoſque Dictaturam, ut ita loquar, abſorbuiſſe. Cujacium, ut fit, alii ſequuntur. Sed cedo mihi, qui apud Antiquos aliter putaverit? & quo auctore hæc impugnaſſet Pomponius? revera, creato Dictatore, ceſſabant omnes Magiſtratus, & ut hoc probem, per mille poſſem currere exempla & auctoritates. Prolixe falluntur, quid id negant, in tanta luce, ex appellatione, quæ durabat, Conſulum, aliorumque Magiſtratuum, exſtincto tamen plane Imperio & omni juriſdictione, ſed memini hæc ab aliis occupata eſſe. Sin autem Pomponius his omnibus ſolus iviſſet obviam, an hoc agens ea, qua nunc utitur, uſus fuiſſet oratione? tam abrupta & hiulca? non ego id mihi perſuaſerim. Interea adhuc magis diſplicent, quæ ad interpretationem hujus loci apud alios lego, quæque, ut referam, indigna puto. Haloander ferro medicinam quærit, delet enim *legitimi*, & ſunt, qui id probent, quo ſcilicet Dictator & Magiſter Equitum fuerint Magiſtratus, ſed non ordinarii, non legitimi; ſecutus eſt ea in re Haloander antiquiores quaſdam, ut dixi, Editiones, ſed hoc eſt nodum ſecare, non ſolvere. Sane ad Dictatores *legitimi*, vocem detorquere vix patitur ejus ſignificatio, cum Dictatoris munere collata, ad Magiſtros Equitum referre ſi velis, forte dici poterit, creato Dictatore, jure cautum fuiſſe, ut neceſſario ei Magiſter Equitum adſit, hac nempe ratione, *Magiſtratus legitimus*, nam quum eſſet Dictator, ſolemne erat & ordinarium, ut eſſet quoque Magiſter Equitum; qualem cauſam ipſe Dictator non habebat. Vidi etiam, qui ita intelligant Pomponium; ſed eſt hoc forte ſubtilius, quam verius. Mallem igitur, ut & ipſe aliquid conferam, hæc verba, *Magiſtratus tamen habebantur legitimi*, a § 19. divellere, & rejicere ad ſequentem § 20. deinde eum legere uno tenore, & hac interpunctione: *Magiſtratus tamen habebantur legitimi iiſdem temporibus. Cum Plebs a Patribus ſeceſſiſſet anno fere ſeptimo decimo poſt Reges exactos, Tribunos ſibi in monte ſacro creavit.* Sic diceret, Magiſtratus in Urbe Romana, quos a § 16. recenſuerat fuiſſe legitimos, rite & ordine, ex Senatorio Ordine creatos, non per turbas & ſeditionem extortos, ut fuerunt Tribuni Plebis, de quibus nunc agere incipit § 20. ita ne latum quidem unguem recedimus a lectione verborum, ut in libro optimo exſtant, ſed mutamus duntaxat interpunctionem, quam utique, etiam in aſſignandis §§ arbitrariam eſſe conſtat. Qui melius conjecerit, is Phyllida ſolus habeto.

Ad § 20.

Anno fere ſeptimo decimo poſt Reges exactos. Imo, ſecundum Auctores quoſdam veteres, *ſexto decimo*, ſecundum alios, *octavo decimo*. Pomponius, inter utroſque medius, dixit, *XVII.* & addidit *fere* ut ſolent Geometræ.

Dicti Tribuni, quod olim in tres partes Populus diviſus erat. Pro *olim* in libro

libro meo MS. abſque Gloſſis legitur *tunc*; eodem, puto, ſenſu: *olim*, ſi ad ætatem Pomponii reſpicias, *tunc*, ſi ad creationem Tribunorum Plebis. In pari autem cauſa ſemper vincit Codex Mediceus.

Ad § 21.

Itemque ut eſſent, qui ædibus præeſſent, in quibus omnia Scita ſua Plebs deferebat, duos ex Plebe conſtituerunt: qui etiam Ædiles appellati ſunt. Agit de origine Ædilium Plebis, eorumque officio. Deſcribit officium, quod *ædibus præfuerint, in quibus omnia Scita ſua Plebs deferebat*. Et ſane conſtet ex Livio *lib.* 3. *cap.* 55. etiam hoc eis datum fuiſſe, ut SCta cuſtodirent in Æde Cereris; de Plebiſcitis quidem nihil ipſe, aut, quod ſciam, alius, ſed tamen & in hanc Ædiles Plebiſcita detuliſſe & ſervaſſe, omnino eſt veriſimile. An aliæ Ædes, præter Cereris, huic cuſtodiæ deſtinatæ fuerint, mihi non ſatis liquet: utque ita neſciam, quo jure de Ædibus, numero plurium, dixerit Pomponius. Hoc ſcio, quamvis plures fuerint, Pomponium, ut nunc legitur, ſic ſatis anguſte tamen deſcripſiſſe horum Ædilium officium, etiam quemadmodum id ab initio fuit, neque enim duntaxat præerant Ædibus, in quibus SCta & Plebiſcita adſervabantur, ſed omnibus ſacris & locis publicis. Ne tam anguſte loquatur Pomponius, non ſum alienus a lectione libri Campenſis, qui ita exhibet: *itemque ut eſſent, qui Ædibus præeſſent, & quibus omnia Scita ſua Plebs deferebat, duos ex Plebe conſtituerunt*. Pro *in*, ut vides, legitur *&*; atque ita quoque Ant. Faber emendavit in *ration.* ad *h.* § hac ſcilicet ratione, quod ſatis latine non diceretur, *in quibus deferebat*, pro, *in quas*, Sed Ant. Faber non eſt idoneus latinitatis arbiter, & in hoc ipſo fallitur; prævalet ratio, quam dixi, ut, ſi *in* legas, anguſtior ſit, quam oportet, Ædilium definitio; ſi vero *&*, generaliter diceret, *præfuiſſe Ædibus*, ut conſtat ex Dionyſio, Varrone, Feſto, aliis, Ædiles primum curaſſe Ædes ſacras, mox & privatas. Sic, ab Ædium cura, primam & potiſſimam eorum muneris partem deſcripſiſſet, deinde addidiſſet, *& his Plebem Scita ſua detuliſſe*; hoc eſt, etiam Plebiſcita cuſtodiviſſe, quod non minus ad officium eorum pertinebat.

Ad § 22.

Qui pecuniæ præeſſent. De origine Quæſtorum Ærarii etiam inter veteres Auctores non convenit; ad defenſionem Pomponii ſufficit, plurimos eſſe, quibuſcum ille ſentit. Ceterum quia hic præcedit, *qui illi*, id eſt, Ærario *præeſſent*, poſteriora hæc, *qui pecuniæ præeſſent*, Haloander delevit, quod Muretus & alii ſequuntur; ſed quod abeſſe poteſt, non continuo abeſſe debet. Non eſt, qui ſcribit, qui non aliquando ſit ταυτόλογος, & tam moroſi ſumus, ut in aliis ταυτολογίαν non feramus; ego fero, etiam in Pomponio. Quin *pecunia* hic etiam eſſe poteſt τὸ ἐξηγητικὸν *Ærarii*. Alterutrum malo, quam gloſſematum eſſe prodigus.

Dicti ab eo, quod inquirendæ & conſervandæ pecuniæ cauſa creati erant. In MS. Campenſi pro *inquirendæ* eſt *requirendæ*. Apud Varronem, quum de origine Quæſtorum agitur, ſimplex *quærere* eſt *lib.4. de ling.lat.p.m.* 22. ut & apud Ulpianum in *l. un.* § 1. *ff. de offic. Quæſt.* ſubjicit de his ipſis Varro, *qui conquirerent publicas pecunias*. Elige

ge verbum, quod libet, mihi perinde eſt, dummodo ne mutes, quod ſcriptum eſt.

Ad § 24.

Et cum placuiſſet leges quoque ferri, latum eſt ad Populum, uti omnes Magiſtratu ſe abdicarent, quo Decemviri conſtituti anno uno cum Magiſtratum prorogarent ſibi, & cum injurioſe tractarent, neque vellent deinceps ſufficere Magiſtratibus, ut ipſi & factio ſua perpetuo Rempublicam occupatam retinerent. nimia atque aſpera dominatione eo rem perduxerant, ut exercitus a Republica ſecederet. In hoc § multa purganda ſunt. Pro *leges quoque ferri* in MS. meo Gloſſato legitur *leges quoque fieri*; ſed hoc leve eſt. Nec etiam multum refert, utrum mox legas, *uti omnes Magiſtratu ſe abdicarent*, an, ut in quibuſdam libris MSS. & editis, *uti omnes Magiſtratus ſe abdicarent*. Major ſtribiligo eſt in verbis ſequentibus, *quo Decemviri conſtituti anno uno cum Magiſtratum prorogarent ſibi* &c. Vix hæc intelligo, nec vidi etiam, qui recte explicet. Si cum Budæo pro *quo* legas *quoad*, vel cum Ant. Fabro, *quod*, nihil magnopere profeceris. Ego ſic emendarem: *uti omnes Magiſtratu ſe abdicarent anno uno, quo Decemviri conſtituti cum Magiſtratum prorogarent ſibi* &c. Vel hac interpunctione: *anno uno, quo Decemviri conſtituti. Cum Magiſtratum prorogarent ſibi* &c. Vel ita: *quo conſtituti DECEMVIRI*, ut ex geminatione mox repetatur, *Decemviri*. Niſi ita mavis, ſalva ſcriptura, & ſalvo ordine verborum: *uti omnes Magiſtratu ſe abdicarent; quo Decemviri conſtituti. Anno uno cum Magiſtratum prorogarent ſibi* &c. Hæc interpunctio ſi placuerit, *quo* erit pro *in quem finem*, ut ſæpe alias, etiam in Pandectis. Quod porro ſequitur, *ſufficere Magiſtratibus*, ſi accipiatur pro *ſubſtituere Magiſtratus, iiſque cedere*, quæ ejus loci videtur eſſe Sententia, vereor, ne Latine dicatur; *ſufficere*, hac ſignificatione, accuſandi, non dandi caſum poſtulat. Præferrem, *ſufficere Magiſtratus*, ut, poſt emendationem Budæi, in libris quibuſdam legitur, &, ſi ita legas, poteris illud, *cum injurioſe tractarent*, etiam ad *Magiſtratus* referre. Totus autem hic locus in libris Vulgatis ita legitur: *Uti omnes Magiſtratus ſe abdicarent, & Decemviri conſtituti ſunt anno uno. Hi cum Magiſtratum prorogarent ſibi, & rem injurioſe tractarent, neque vellent deinceps ſufficere Magiſtratus, ut ipſi &c.* Hæc intelligi poſſunt, ſed nimium a libro Florentino recedunt. In MS. meo, ſine Gloſſis, ita hic locus exhibetur: *uti omnes Magiſtratus ſe abdicarent, quo Decemviri conſtituti. Anno uno cum Magiſtratus propagarent ſibi, etiam cum non injurioſe tractarent &c.* & mox: *nimia atque aſpera dominatione Rempublicam perduxerunt*. Quorum nihil probo, niſi forte primam interpunctionem, quam ipſe tamen adſcripſi, quia hic & alibi in eo MS. tantum non omnis interpunctio abeſt.

Utpote cum Brutus, qui primus Romæ Conſul fuit, vindicias ſecundum libertatem dixiſſet in perſona Vindicis, Vitelliorum ſervi. Hunc Vindicem Livius etiam *Vitelliorum*, non, ut alii, *Aquiliorum* ſervum fuiſſe dixit; idque defendendo Pomponio ſufficere nemo dubitabit. Hanc autem de Vindice hiſtoriam, quamvis eum fuiſſe ſervum inter omnes conſtiterit, ob libertatem tamen, quam meruerat, quæque ab indicio conjurationis dependebat, recte huc tranſtuliſſe Pomponium, ab aliis

jam

jam animadverſum eſt.

Qui proditionis conjurationem indicio ſuo detexerat. In MS. Campenſi eſt, *in judicio detexerat*, irrepſit etiam in editiones quaſdam, *judicio ſuo detexerat*, ſed rectius eſt, *indicio*; de commutatione harum vocum dixi *lib.* I. *obſervat. cap.* 6.

Arrepto cultro de taberna lanionis. Florentiæ etiamnum eſt *arrecto*, pro *elato*, inquit Taurellius in *Adnotatis*, ſed longe præſtat *arrepto*.

Recens a cæde, madenteque adhuc filiæ cruore. Præferrem, *madenſque adhuc filiæ cruore*, & ſic eſt in tribus MSS. duobus meis, & Campenſi: quam lectionem & Editores quidam ſequuti ſunt, nec de ea ipſe dubito; convenit & Livius *lib.* 3. *cap.* 49. *reſperſus ipſe cruore*. Porro eſt in altero meo MS. cum Gloſſis, *recedens a cæde*, ſed hanc ſcripturam, quamvis innoxiam, non urgeo.

Qui univerſi de Algido, ubi tunc belli gerendi cauſa legiones erant, relictis ducibus priſtinis, ſigna in Aventinum tranſtulerunt. Liber, quem ſine Gloſſis MS. habeo, *de Algido monte*, & pro *priſtinis* mox *protinus*. Tuto licet *montem* tollere, altera autem lectio probabilis eſt, non neceſſaria.

Populique conſenſu partim in carcere necati: Ita rurſus Reſpublica ſuum ſtatum recepit. Eberlinus ad *h. tit. cap.* 20. *num.* 8. priora verba, tanquam cum reliquis parum cohærentia, gloſſemati adſcribit, Balduinus in *not.* ſervat, ſed omnia illa a *verſ. initium* ad *hunc verſ.* irrepticia eſſe cenſet. Utrumque illiberali facinore; quin mox Eberlinus ſuam ipſius ſententiam tantum non retractat. Taurellio etiam, ut ex appoſita nota conſtat, priora, quæ exhibuimus, verba ſuſpecta fuerunt, quia nempe, quæ & Eberlini ratio erat, deeſt alterum *partim*, quod ſenſum ſuppleat. Id ne deeſſet, Zaſius hoc emblemate conſuluit: *partim exilium perpeſſi*. Vulgata etiam, poſt Budæum, ita emendantem, addidit: *partim in exilium acti*; ſcilicet *ſunt*, quod ſæpiſſime ſubauditur. Ne tamen ſubaudiatur, Haloander hoc modo edidit: *ita Populi conſenſu partim Decemviris in carcere necatis, partim in exſilium actis, rurſus Reſpublica ſuum ſtatum recepit*. Sic quidem, quod ad rem ipſam, eſt in Hiſtoria, ſed tantum, ſine auctoritate librorum, non mutaverim, imo nihil quicquam muto. De Decemviris ſermonem eſſe, ſatis indicat præcedens oratio, & *partim* ſine altero *partim*, ſatis eſſe Latinum, & uſitatum, contra Budæum, adductis exemplis, alii affatim expediverunt, & agnoſcit tandem ipſe Eberlinus. Nihil addo, quam Pomponium non omnes hujus Hiſtoriæ particulas fuiſſe exſequutum, atque adeo de exilio non monuiſſe, qua leviori pœna; de graviori, quæ mortis fuit, monere, ratus eſt ſufficere. Si quid minus accuratum ſit in verbis Pomponii, memineris, quod aliquoties obſervavi, & verum eſt, diligentiſſimis quibuſque, ut minus accurate loquantur, & olim accidiſſe, & hodie accidere; utque ita propterea vim fieri vetem.

Ad § 25.

Deinde cum poſt aliquos annos (quam) duodecim Tabulæ latæ ſunt, & plebs contenderet cum Patribus, & vellet ex ſuo quoque corpore Conſules creare. Quum in Codice Florentino deeſſet *quam*, Taurellius, ſequutus antiquiores editiones, ſupplendo ſenſui addidit. Doctiſſimus Brenkmanus in lectionibus *hujus l.* Florentia ex libro Mediceo ad me

 tranſ-

tranſmiſſis, monet, ſi *quam* recipiatur, delendum quoque videri ſequens *&*; quinimo ſenſum, ſine τῷ *quam*, recte etiam ſubſiſtere, atque adeo facile eo ſupplemento poſſe nos carere. Sed primum *&* non obſtat, quia mox ſequitur alterum *&*, non dura, ſed eleganti repetitione. Et, ſi *quam* abeſſet, conſtaret quidem ratio recti ſermonis, at non ratio temporis, tunc enim diceret Pomponius, *poſt aliquos annos*, ſcilicet a ſublatis Decemviris, de quibus proxime dixerat, latas fuiſſe XII. Tabulas, & ſimul contradiceret cum ſibi, *ſupra* § 4. tum aliis omnibus, qui originem juris Decemviralis tradiderunt: nunc, ſi *quam* admittas, diceret, *poſt aliquos annos* a latis XII. Tabb. plebem contendiſſe cum Patribus, & voluiſſe ex ſuo quoque corpore Conſules creare; & hoc eſt verum. Poſſumus autem defungi ſimplici *quam*, neque adeo opus eſt, ut cum Zaſio legamus, *cum poſt aliquot annos, poſtquam XII. Tabulæ latæ ſunt, & plebs contenderet cum Patribus*, & reliqua.

Hique conſtituti ſunt vario numero, interdum enim viginti fuerunt, interdum plures, nonnunquam pauciores. Agit de Tribunis militum *Conſulari poteſtate*, non de Tribunis militum, quos plebs, cum certaret de abrogando Decemviris imperio, ſibi *viginti* creavit. Sunt tamen, qui hæc vel ipſi confundunt, vel Pomponium exiſtimant confundere. Quin, ſi vel de his ageret, non ſubſiſteret adhuc illud, *interdum plures*. Quum autem Tribuni militum Coſ. Pot. ad minimum fuerint tres, ad plurimum octo, ut ex Hiſtoria Romana conſtat, non eſt mirum, ſi & hic vapulet Pomponius. Ut hunc lata culpa abſolvam, non invitus acceſſerim conjecturæ Budæi, legentis, *ſeni*, & putantis, fortaſſe fuiſſe ſcriptum *VI.* addito, *ni*, & inde, cum *ſeni* efficiendum eſſet, librarios, indoctum Vulgus, effeciſſe *viceni*. Ruſſardus videtur hanc conjecturam ſequi, & plurimi Interpretes aperte probant; adeo etiam hæc Hugoni a Porta placuit, ut in utramque ſuam Editionem tranſcripſerit. Cujacius quoque non longe inde abiit, ratus ſcriptum fuiſſe *VI.* & perperam additum, *ginti*: id enim, quod ad rem ipſam attinet, eodem redit. Conjeci etiam ſupra ad § 3. literas numerales *VI.* addito *gint.* ſimili exemplo, male degeneraſſe in *viginti*, pro *ſexaginta*. Charondas hic pro *viginti* legit *ſex primi*; quod nihili eſt.

Ad § 26.

Ut aliquo pluris Patres haberent. Si non legas *haberentur*, ut legitur in quibuſdam libris, non video latino ſermoni fieri ſatis; niſi præferas, quod in MS. meo abſque Gloſſis, & in aliis quoque libris eſt, *aliquos plures*, vel, ut Budæus emendavit, *aliquot plures Patres haberent*, utrumque tamen ſenſu minus idoneo. Æque obſcura eſt lectio MS. Campenſis, *aliquo plures*, niſi, ut eſt in MS. meo Gloſſato, porro legas: *ut aliquo plures partes haberent*; *partes* pro *patres*; quæ lectio confirmat conjecturam, quam ſupra propoſui ad § 11.

Ad § 29.

Magiſtratus qui haſtæ præeſſet. Accurſius notat: *alias Eſcæ, id eſt, frumento publico*. Sed non vidi librum, vel manu, vel typis deſcriptum, qui ita exhibet. Si non de *Eſca*, ſed de *vino* dixiſſet, putarem, plus ſatis bibiſſe, ut ipſe, ex Placentino, Imperatori Juſtiniano exprobrat in *Gloſſ.* ad *l. ult.*

l. ult. C. in quib. cauſ. in integr. reſt. neceſſ. non eſt.

Decemviri in litibus judicandis ſunt conſtituti. Male Budæus, *Centumviri*, ut ab aliis jam obſervatum eſt. Budæum tamen ſequutus eſt Haloander, qui ipſe etiam *in*, quia redundat, expunxit. Alii pro *in litibus* ſubſtituunt antiquum *Stlitibus*, nulla probabili, nedum neceſſaria cauſa. Si quid mutari placeret, ego præferrem, *his litibus*, quod deinde vidi & Antonium Fabrum prætuliſſe, vel *iis litibus judicandis*, quæ nempe orirentur circa haſtam, vel quæ apud haſtam ventilari ſolerent. Atque hæc recte ſubſiſtunt, quæcunque demum horum Decemvirorum fuerit juriſdictio. Peſſima lectio eſt Codicis Campenſis, & mei ſine Gloſſis MS. *militibus judicandis*, nata ex *in litibus*.

Ait, *ſunt conſtituti*. Hæc verba geminanda eſſe opinor, quo & inſerviant ſequenti §, qui neceſſario fulciendus eſt. Et bis quoque leguntur in tribus libris MSS. quos conſului, & ita quoque ſupplevit Vulgata & Haloander.

Ad § 30.

Quatuorviri, qui curam viarum gererent. Pro *gerent*, quod Florentiæ eſt, recte Taurellius, *gererent*, id enim fit ex *geREnt*, duabus literis geminatis, ut in *Adnotatis* ipſe obſervat. *Agerent* habet Vulgata & Haloander.

Triumviri Monetales, æris, argenti, auri Flatores. Muretus hic Tribonianum reperiſſe fingit has Notas, apud veteres ſolemnes, A. A. A. F. F. indeque effeciſſe, quod nunc legitur, *æris, argenti, auri Flatores*, cum potius, ex formula antiqua, efficiendum eſſet, *auro, ære, argento, flando feriundo*. Alii id ſequuntur; credo, quia argutum eſt. Sed ipſe non ſoleo indulgere conjecturis Criticis, quas modeſtia & ipſa neceſſitas non perſuaſerint. Verba, quæ exhibui, & omnes libri conſtanter repræſentant, proba recta ſunt, & ſententiam magis perfectam conſtituunt, quam ſi Notis incruſtarentur. Nulla de repertis hic Notis certitudo, & nulla ratio, cur Tribonianus, ſi reperiſſet, aliter reddidiſſet formulam, quam revera erat. Sane de Notis quæ fiunt conjecturæ, fere omnes inanes ſunt & lubricæ, quamvis aliquando in ſpeciem doctæ & ingenioſæ. De ipſis Quatuorviris & Triumviris, quorum meminit hic § quod Garro ait, *ſe nihil ſcriptum inveniſſe*, in eo inſcitiam ſuam miſere prodit, ſexcenta id loca probant apud veteres Auctores, ſed quicquid ejus rei eſt, quia ab aliis ſatis eſt obſervatum, ut in præcedentibus, ita & hic tranſeo.

Ad § 31.

Quinqueviri conſtituti ſunt cis Tiberim & ultis Tiberim. De his, quos etiam nuſpiam invenit Garro, aperte agit Livius *lib. 39. cap.* 14. *Ultis* autem, quod hoc loco Florentiæ occurrit, an ἀρχαϊκῶς pro *ultra* quiſpiam Veterum dixerit, valde dubito, mihi certe id non liquet; *uls* dixerunt antique pro *ultra*, & in ſpecie, *uls Tiberim*. Auctoritates ex Varrone & Feſto non adferam, rem totam dixit Gellius *lib.* 12. *cap.* 13. *Quod*, inquit, *dicebatur cis Tiberim & uls Tiberim, dici cœptum eſt, citra Tiberim & ultra Tiberim*. ecce morem veterem & novum ſimul indicat. Quum vero *cis* antique, primo loco apud Pomponium ſcribatur, ego malim & altero ſcribere *uls* pro *ultis*. Ita quoque mavult doctiſſimus Brenkmanus in Lectionibus, quas, ut ſupra dixi,

dixi, ad me Florentia tranſmiſit, addens, quod verum eſt, vocem inſolentem facile corrumpi potuiſſe, & ſyllabam *ti* adſciſci ex ſequenti *Tiberim*.

Ad § 32.

Capta deinde Sardinia, mox Sicilia, item Hiſpania, deinde Narbonenſi Provincia, totidem Prætores, quot Provinciæ in ditionem venerant, creati ſunt. Neque hic ajunt Pomponium temporis rationem ſervaſſe, quod captam Sardiniam Siciliæ captæ præponat, ſed utique ea non eſſet niſi levis notæ macula, quæ vel ipſa apud me Pomponium non oneraret: poſſem duas in hanc rem rationes expedire, ſed cum ex Interpretibus ſint, qui ſinguli ſingulas dixerint, ego prætermitto, nam *Prætermiſſa* ſcribo. Etiam bene eſt Pomponio, quod Hiſpaniæ, duos quidem Prætores primum nactæ, ſed deinde unum duntaxat, addat Narbonenſem Provinciam; nec quicquam in hac particula occurrit, quod non cum fide Hiſtorica componi poſſit.

Deinde Cornelius Sylla quæſtiones publicas conſtituit, veluti de Falſo, de Parricidio, de Sicariis, & Prætores quatuor adjecit. Vulgata & Haloander addunt, *de Injuriis*: quam lectionem revocandam cenſet Cujacius ad *h.* §, tot enim quæſtiones publicas enumerandas videri, quot adjecti ſunt Prætores, quatuor ſcilicet, ſinguli ſingulis; quod habet rationem. Coraſius, ob eandem cauſam, *de Repetundis* adjecit, ſed nulla ullius libri vel ullius hominis auctoritate. Alii contendunt, & fere probant, quæſtionem de Sicariis ex SCto binis Prætoribus fuiſſe commiſſam; utque ita vel hac ratione ſalva res ſit. Sed vero alia ratione contra Pomponium inſurgit Cœcus *lib.* 2. *excurſ.* 17. ad *h. l.* negat enim, quod de Sylla dicitur, verum eſſe, cum jam ante Syllam ejuſmodi quæſtiones publicæ in Republica Romana fuerint frequentatæ, & negat quoque, Syllam de Falſo & Parricidio ſtatuiſſe, de Sicariis fatetur. Ut uterque ſcrupulus ceſſet, non legerim *reſtituit* pro *conſtituit*, at intellexerim leges varie emendatas, & quæſtiones perpetuas, & circa has Judiciorum ordinem, nam & hunc Sylla alium, quam olim erat, de his criminibus conſtituit; ſic nihil eſt in Hiſtoria, quod obſtet.

Ita duodecim Prætores, ſex Ædiles ſunt creati. Imo *decem*, nam Syllam non *quatuor*, ſed *duos* duntaxat Prætores reliquis addidiſſe, & iterum *duos* Cæſarem ex Cicerone, Dione, aliis, Pighius, Onuphrius, Lipſius, & ex Interpretibus juris tantum non omnes, qui ad *h.* § commentati ſunt, uno ore conſentiunt. Unde & Rupertus hic *decem* reſcribit, & alii, ut fit, in Pomponium errantem cudunt fabam. Oppono, qui tantis nominibus unus par eſt, Jacobum Cujacium, qui hic oſtendit, inter Scriprores rei Romanæ de numero Prætorum non conſtare, & in eo adſignando vel ipſum Dionem non uno loco variare. Atque his ſuperdicit: *veroſimilius eſſe, certiorem hujus rei rationem penes Juriſconſultos fuiſſe*; ſtarem & ipſe potius a partibus Pomponii.

Poſt deinde Divus Claudius duos Prætores adjecit, qui fideicommiſſo jus dicerent. Ut nemo, præter Pomponium, dicit, duos fuiſſe Prætores fideicommiſſarios, ſic nemo negat. Unius quidem duntaxat mentio eſt in Jure noſtro, ſed de ſingulis cauſis ambo ſimul jus non dixerunt, at is tantum, qui aditus erat, quamvis revera duo fuiſſent; ſic non obſtat unius mentio in Pan-

Pandectis. Cujacius aliam rationem dedit: omnia ſcilicet ea loca juris civilis, quæ de Prætore fideicommiſſario loquuntur, unius numero, eſſe referenda ad id tempus, quo, ut mox addit Pomponius, ex duobus, qui fuerant, alterum detraxit Divus Titus. Ut ut autem id verum eſſe poſſit, omnino tamen verum eſſe, ego non auſim præſtare.

Ad § 33.

Quotiens autem proficiſcuntur (Magiſtratus) *unus relinquitur, qui jus dicat. Is vocatur Præfectus Urbi; qui Præfectus olim conſtituebatur, poſtea fere latinarum feriarum cauſa introductus eſt, & quotannis obſervatur.* In MS. Campenſi legitur *obſervabatur*; ſed id parum facit ad reſtitutionem hujus loci, qui videtur male habere, auget potius ulcus, quam ſanat. Antonius Faber *ration.* ad *h.* § *τὸ poſtea* ea, ubi nunc eſt, ſede tollit, & alia locat, *poſtea introductus eſt.* Id ipſum facit Charondæ liber, ſed & aliud, quod probo. Ecce lectio, quam ex eo Charondas exhibuit: *Qui profectis aliis olim conſtituebatur fere latinarum Feriarum cauſa, poſtea introductus eſt quotannis, & obſervatur.* Fere tota placet, niſi quod ſervem *præfectus* pro *profectis aliis*, vel ſimpliciter pro *profectis*, ut Muretus & Petrus Faber ad *h. l.* emendabant, & ſervo, quia jam dixerat, *quotiens proficiſcuntur*. Ipſe ille Petrus Faber pro *fere*, tanquam ex antiquo libro in Bibliotheca Vaticana mallet, *vero*, quod minus commodum eſt. Bene, ut dixi, habet liber Charondæ, qui nihil interpolat, ſed duas voculas leviter tranſponit, & ſic carere poſſumus barbaris incurſionibus, quæ hic undiquaque in Pomponium fiunt, eumque reddunt lacerum crudeliter ora, ora manuſque ambas. Ceterum ex hoc loco in primis juvatur emendatio Caſauboni in Capitolini *M. Antonino Phil. cap.* 4. nam M. Antoninus, cum pro Magiſtratibus, egerit, non recte, ut ibi vocatur, vocandus videbatur, *Præfectus Feriarum Latinarum*, ſed, ut vocavit & emendavit Caſaubonus, *Præfect. Ur. Latinarum Feriarum cauſa*; & ſic eum Magiſtratum appellat hic Pomponius. Niſi tamen per ellipſin id ſubaudiri poſſit, cujus locutiones exempla Inſcriptiones nobis ſuggerunt apud Rupertum ad *h.* §.

Nam Præfectus annonæ & vigilum non ſunt Magiſtratus, ſed extra ordinem, utilitatis cauſa, conſtituti ſunt, & tamen hi, quos Ciſtiberes diximus, poſtea Ædiles SCto creabantur, Conſtat, Præfectos Annonæ & Vigilum ideo Magiſtratus non dici, quod ordinarii non fuerint; quæ oppoſitio & alias occurrit & a pleriſque Interpretibus hic notata eſt. Sed de conſtructione hujus loci quid fiet? Vulgata & Haloander exhibent *ſane* pro *nam*, quia *nam* hic cauſam non habet; ſed cauſam ſatis probabilem adſcribit Coccejus ad *h.* §. Addo & aliam: de Magiſtratibus dixerat Pomponius, & abſolverat, ne quis autem utriuſque Præfecti, Annonæ & Vigilum, oblitum diceret, hac ratione ſe tuetur, *nam*, inquit, *non ſunt Magiſtratus*. Sed & *nam*, ſine quavis cauſa, apud poſteriores, etiam JCtos, ſæpe duntaxat tranſitioni ſervit, quemadmodum apud Cajum in *fragmentis*, plurimis locis, & forte etiam in *l.* 1. § 3. *ff. de calumniat.* Sed quid hic *Ciſtiberes*? quid *tamen*? quid *Ædiles*? quid *SCtum*? & quæ demum horum omnium ſententia? Vidi varias hujus loci interpretationes, quarum nulla quidem bona, ſed alia alia pejor eſt, ut de

de mulierculis Plautus dixit. Ne de ſingulis dicam, bifariam fere accipitur ſententia ejus loci, vel ut ſignificaverit Pomponius, munus eorum, qui olim cis & uls Tiberim curabant, poſtea Ædilibus fuiſſe mandatum, vel ut dixerit, Ciſtiberes illos, perſunctos eo munere, ex SCto creatos fuiſſe Ædiles. Sed vero neutra interpretatio convenit verbis hujus loci, &, quod ad rem ipſam attinet, nihil horum puto facile perſuaſum iri hominibus, rerum Romanarum gnaris. Vellem adeſſet Medicus, me peritior & prudentior, nam ego fere ſubſiſto. Intelligerem, ſi ita ſcriptum eſſet: *& tamen hi, & quos Ciſtiberes* (vel *cis Tiberim*, ut eſt quoque in MS. meo ſine Gloſſis) *diximus*, *poſtea*, *ut Ædiles*, *SCto creabantur*. Coraſius etiam *&* addidit, hoc modo, *hi & quos Ciſtiberes diximus*, ſed reliqua ſervat, & perperam explicat. Si ita, ut ipſe dixi, ſcriptum eſſet, interpretarer, Præfectos Annonæ & Vigilum, & illos, quos dixerat, Ciſtiberes, quamvis Magiſtratus non eſſent, a Senatu tamen, ut poſtea Ædiles, fuiſſe creatos: ut quod ad creationem videantur Magiſtratus, ſed tamen non ſint. *Ciſtiberes* vel *cis Tiberim*, compendio dixit, pro *Ciſtiberes* & *Ulſtiberes*, vel pro *cis Tiberim* & *uls Tiberim*. Atque iis acquieſco, donec quid melius adferatur.

Ad § 35.

Sed qui eorum maximæ dignationis apud populum Romanum fuerunt (*eorum*) *in præſentia mentio habenda eſt.* Doctiſſimus Brenkmanus, ipſe Codicis Florentini αὐτόπτης, mihi ſignificavit, alterum *eorum* non plane deeſſe in eo Codice, ut tamen Taurellii nota indicat, ſed antiquiuſcule ad marginem eſſe adſcriptum. Recte etiam obſervat, tuto carere nos poſſe eo ſupplemento, nam vel ſatis ſubintelligi, vel facillima tranſpoſitione ſic initium poſſe, mutari, *ſed eorum*, *qui maximæ dignationis* &c. & ſic etiam habent quædam editiones.

Ceteri autem ad hunc vel in latenti jus civile retinere cogitabant, *ſolumque conſultatoribus vacare*, *potius quam diſcere volentibus ſe præſtabant*. Muretus exiſtimat, illud *vel* redundare, non enim ſequi alterum *vel*, ut debebat in disjuncta oratione; conjicit igitur ſcriptum fuiſſe, *ad hunc vel ill' intenti*, & inde librarium effeciſſe, *ad hunc vel in latenti*. Sed quum unum Coruncanium adhuc tantum memoraverit Pomponius, neſcio, quid ſibi vellet, *ad hunc vel illum intenti*; ut taceam & de audacia correctionis, & de nullo vel contorto ſenſu correctæ in hunc modum ſcripturæ. Poteſt *vel* accipi pro *etiam*, ut ſæpe alias, etiam in jure noſtro, & ſic recta eſt ſententia; alioquin, ſi quid mutandum eſſet, magis placeret, *velut in latenti*, quod video Antonio Fabro placuiſſe; ſed nihil quicquam muto. Ita autem, ut exhibui, hunc locum interpungit Taurellius, ut τὸ *vacare* referat ad præcedens *cogitabant*, ſed manca ſic & hiulca eſt oratio. Haloander delevit illud *vacare*, ita edens: *ſolumque conſultatoribus potius*, *quam diſcere volentibus*, *ſe præſtabant*; quam lectionem Mureto, ita primum emendanti, alii tribuerunt, de quo tamen ipſe valde dubitem. Ego malim: *ſolumque conſultatoribus vacabant potius*, *quam diſcere volentibus ſe præſtabant*. Minori ſane jactura, & librarius, ob ſequens *diſcere*, hallucinari potuit, *vacare* & *diſcere*, pro *vacabant*.

Ad § 36.

Poſt hunc Appius Claudius ejuſdem generis maximam ſcientiam habuit, hic Centemmannus appellatus eſt. Sic Florentiæ, *Centemmanus*. In MS. Campenſi, aliiſque libris, *Centimanus*, in meo ſine Gloſſis, *Cecimanus*, in aliis *Centimalus* vel *Centumalus*, nam & *Claudii Centumali*, quamvis non hujus, meminit Cicero & Valerius iis locis, quos alii paſſim indicarunt. Sed & alia monſtra lectionum hic enata ſunt, *Centennianus* nempe, vel *Centemnianus*, vel *Centinianus*, & neſcio quæ non alia; quorum animus meminiſſe horret. Horum, quæ dixi, omnium nihil fere placuit Interpretibus, nam ecce veteres, novi, tantum non unanimi conſpiratione, hunc *Appium Claudium Centemmanum*, truncata primum *manu*, & mox, quæ mera barbaries eſt, effoſſis etiam oculis, mutant in *Cæcum*, *hic cæcus appellatus eſt*, tam unanimi, ut modo dicebam, conſpiratione, ut *Cæcus* etiam in editionibus migraverit, ſic enim edunt Vulgata & Haloander. Atque hæc ipſa lectio eſt, quam nuper nonnihil interpolavit Almeloveen *Faſt. Conſul. ſecundum ordin. Alph. p.* 46. ne, ut puto, tot literæ perirent in *Centemmanus*, quibuſdam ſervatis, ſed & aliis adjectis, ipſe emendat, *Cæcus a Romanis*. Sane negari non poteſt, maximam partem eorum, quæ mox exſequitur Pomponius, veteres Auctores & Tabulas Capitolinas de Appio Claudio, quem *Cæcum* Romani appellarunt, memoriæ prodidiſſe; ſed tamen ego nondum ſcire potui, quæ ratio cogat ad vim majorem & criſin adeo truculentam. Eccur, ſodes, fides eſt abroganda Pomponio, narranti, hunc Appium Claudium appellatum fuiſſe *Centemmanum*, vel potius, ſi mihi unius literæ mutandæ ſit venia, *Centummanum*? apud Græcos Ægeon dicebatur ἑκατόγχειρ, ea ipſa forte ratione, qua hic Appius *Centummanus*, ſive a promtitudine & celeritate expediendarum rerum, ſive, ut Antonius Faber exiſtimat, a multitudine rerum, quas hic unus ornandæ Reipublicæ præſtitit. In ſenectute cæcus, poſtea & *Cæcus* vocatus, potuit utique vel poſt cæcitatem etiam *Centummanus* vocari, & nemo eſt Auctorum veterum, qui id negat; & quis tuto dixerit, ex tot millibus, qui perierunt, non fuiſſe, qui de agnomine Appii adfirmaverit, quod hic adfirmat Pomponius. Quin hunc ipſum Appium *Craſſum* vocat Frontinus *de aquæduct. lib.* 1. *princ.* & præter Frontinum, quod ſciam, nemo; ergo & hoc mutabimus, quia alibi non occurrit? non ego id fecero, nec id quoque fecerint, qui didicerunt, varia ſæpe, variis ex cauſis, unius hominis fuiſſe agnomina. Quintus Fabius, quem memorat § *ſeq.* dictus eſt nunc *Maximus*, nunc *Verrucoſus*, nunc *Dictator*; alios prætereo. Bene igitur eſt Pomponio, ſi non obſtet alia & major auctoritas, nec vel ipſum, vel ſciolum interpolatorem hic notari velim, ut ſunt, qui notant.

Hunc etiam actiones ſcripſiſſe traditum eſt, primum de uſurpationibus. Antonius Auguſtinus *not.* ad librum ſuum *de nominibus propriis Pandect. p.* 15. ita reſcribit, *hunc etiam actiones ſcripſiſſe traditum eſt primum, & de uſurpationibus* ſive *eDe*, pro *&* *de*, ex uſu ſcriptoris Florentini libri. Ego non modo nullam mutandæ ſcripturæ cauſam video, ſed & ſcripturam, non mutatam, præfero.

Idem Appius Claudius, qui videtur ab hoc proceſſiſſe, R literam invenit, ut pro Valeſii Valerii eſſent, & pro Fuſiis Furiis. Memini, cum juvenis eſſem,

ſem, me de hoc invento plurimum indignari Appio Claudio, nam literam R tunc efferre non poteram. Sed quid? duoſne tantum, an tres Appios Claudios recenſuit hic Pomponius, Decemvirum, Centummanum, & inventorem literæ caninæ? an vero poſtremus cum Centummano erit unus & idem? eundem eſſe aperte dicit Pomponius, nam ait *idem*, ſed & alium fuiſſe mox ipſe ſignificare videtur, cum hunc referat ab alio *proceſſiſſe*. Ne ſibi Pomponius contradicat, varie cavent libri MSS. Editores & Interpretes, Codex Campenſis exhibet, *item Appius Claudius*, non *idem*, de qua lectione jam monuit Ant. Auguſtinus *d. not. p.* 15. eamque ſibi paſſim adſcribunt Recentiores, ſed his, ut indignis, auferri velim. Stephanus pro *idem* edidit *inde*. Utraque ratione Pomponius memoraſſet tres Appios Claudios, & ſic credidit Zaſius, qui etiam *inde* legit, & hunc tertium *Centumalum* fuiſſe dictum putat, ſecundum vero *Cæcum*, infelici enim conjectura hunc locum miſere pervertit. At ſi tertium Appium admittamus, an de eo nihil monuiſſet Pomponius, quam inveniſſe literam R, & nihil quicquam de juriſprudentia, quam eſſet profeſſus? cur igitur Familiæ JCtorum inſeruit? an non, ſi hoc ſederet, magis robuſta eſſet oratio, ſi legeremus non *proceſſiſſe*, ſed *profeciſſe*, ut ſcilicet hic Appius Claudius ab alio, cujus juriſperitiam laudaverat, non tam, ut gentilitius, *proceſſerit*, quam, ut JCtus, *profecerit*, eadem forma loquendi, quæ eſt infra § 44.? Sed, ſi vel pro tribus Appiis ſtarem, non mutaverim conſtantem ſcripturam, nam *procedere* etiam dici poſſunt, qui ex alicujus diſciplina prodeunt. Unde & in § 40. *h. l. ab his profecti ſunt*, hoc eſt ſermone etiam apud terſiſſimos Latinitatis Auctores uſitato, *ex eorum diſciplina proceſſerunt*. Et rurſus, commutato vocabulo, *proficere* pro *progredi* vel *procedere* in § 45. *h. l.* niſi tamen ibi *procedere* legendum ſit, ut legitur in quibuſdam libris. Qui duos hic tantum Appios agnoſcunt, varie inſtituunt, ita tamen, ut nemo non prurientem manum admoverit Pomponio. Haloander, & antiquiores quædam editiones, ita exhibent: *Idem Appius Claudius uſu, qui videtur ad hoc proceſſiſſe, R literam invenit*. Quid ſibi velit *ad hoc proceſſiſſe*, vix intelligo, an *ad hoc natus*? ſed præferrem tunc, *adhuc*, ut dixerit, hunc Appium Claudium, ulterius progreſſum, non tantum Urbem, ſed & Linguam Romanam ornaſſe, *inventa*, id eſt, quibuſdam vocabulis inſerta litera R loco S. Iniqua enim cenſura eſt, Appium non *inveniſſe* literam R, ſed *extendiſſe*, quæ jam frequentabatur; *invenit*, ut dixi, in quibuſdam vocabulis, ut jam Gloſſa animadvertit, & ſi hoc non feramus, oppido moroſi ſumus; ſed pergamus. *Uſu*, quod editum vides, credo Editores eſſe abuſos, ut *qui* referri poſſit ad *uſum*, non ad *Appium Claudium*, & ſic diſerte ſcribit Coraſius; ſed illud *uſu* omnino commentitium eſt, ut difficultati fieri poſſit ſatis. Cujacius pro *qui* legendum ſuadet *quoniam*; atque ſi nempe incertum fuerit, cui Appio deberetur inventio literæ R, Pomponius autem, ratus, hanc deberi Appio Cæco, dixiſſet, *idem Appius, quoniam videtur ab hoc proceſſiſſe, R literam invenit*. Si ita videretur, neſcio, cur non minori motu pro *qui* legerit *quia*, ut video legere Eberlinum, addita una litera, & eadem plane, quam ipſe efficit, ſententia. Muretus verba hoc modo trajicit & emendat: *idem Appius Claudius uſum R, li-*

R, *literæ invenit*, *videturque ab hoc proceſſiſſe*, *ut pro Valeſii Valerii eſſent*. Si ſuſtuliſſet *uſum*, quem ex mendoſis libris ſervavit, ingenioſa ſane conjectura pro *qui videtur* reſtitueret, *videturque*, leviſſima tranſpoſitione, quæ & alias frequens eſt, hic adhibita. Senſus autem, ex lectione Mureti, non eſt alius, quam Cujacius protulerat, quamque etiam profert Almeloveen *Faſt. Conſul. ſec. ord. Alp. p.* 46. ubi hac Chirurgia utitur: *Idem Appius Claudius R literam invenit*, *unde ab hoc videtur proceſſiſſe*, *ut pro Valeſii Valerii eſſent*. Premit ille, ut vides, veſtigia Mureti, non laudati, in hoc tamen pejor, quod *unde* adjiciat, nec dicat unde, quod etiam totum *qui* pereat, cujus magnam partem ſervavit Muretus. Sed quid immoror recitandis aliorum ſententiis, atque ſi ex iis facienda eſſet optio? Ego ſane quod ad tertium Appium ſubſiſto; ſi hunc admitterem, proclivior eſſem in *item*, quam in *inde*, ſed cur admittam, & cur etiam quicquam mutem? egit primum Pomponius de Appio Claudio *Decemviro*, deinde agit de Appio Claudio, qui, ut videtur, & *Craſſus*, & *Centummanus*, & *Cæcus* appellatus eſt, de hoc plurima narrat, & tandem inveniſſe literam R hoc inſerto, *hunc ab alio proceſſiſſe videri*, hoc eſt, *Cæcum*, ut notius nomen uſurpem, a *Decemviro*; quidni enim liceat ea verba ſic interpretari, & ſimul abſtinere omni emendatione? ita mihi videtur; ut ne quidem *qui*, ut ſupra dicebam, in *quia* mutatum velim. Ceterum quod Florentiæ eſt, *ut pro Valeſii Valerii eſſent*, *&* *pro Fuſiis Furiis*, Auguſtinus *d. not. p.* 15. ita corrigit, *ut pro Valeſiis Valerii eſſent*, *&* *pro Fuſiis Furii*, quæ ipſa lectio eſt MS. mei ſine Gloſſis, quamque etiam editiones nonnullæ receperunt, ne ſcilicet diverſa utrobique terminatio ſit. Non male, niſi primum ubique caſum, vel etiam ſextum præferas; ſed & ſtare poteſt lectio Florentina, ſi quis omnino ita velit.

Ad § 37.

Fuit poſt eos maximæ ſcientiæ Sempronius. In MS. meo Gloſſ. & Campenſi eſt *Symphronius*; ſed male, ut ex Livio conſtat. Non eſt major varietas, quam in ſcriptura Nominum propriorum; habebis & mox plurima ejus rei exempla.

Arbitrio ſibi dato, *utram vellet*, *referret Romam*. Proba recta eſt locutio, *utram vellet*, *referret*. Liber Campenſis, & meus ſine Gloſſis, habent *referri*, alius meus, cum Gloſſis, *referre*; quod poſtremum magis ex uſu eſt. Hanc autem hiſtoriam Pomponius refert ad *Quintum Mucium*, cum, ex conſenſu totius Antiquitatis, referenda ſit ad *Quintum Fabium Maximum*. Unde etiam plerique, cum Editores, tum Interpretes, pro *Mucio* ſubſtituunt *Fabium*, vel, quod pejus eſt, *Fabium Pamphilum*, ſed rectius, opinor, Rupertus hic, *Maximum*. Ruperto non inſpecto, certe non laudato, ut ex ſua emendatione etiam *Maximum* repoſuit Almeloveen *Faſt. Conſul. p.* 165. Atque huic conjecturæ, donec melior ſuccurrat, acquieſco; rationes non exſequar, nam ipſi dixerunt. Cujacius quidem hic ſervat *Quintum Mucium*, ſed de Mucio, quod ad hanc rem pertinet, nihil probat, nec probare poteſt.

Ad § 38.

Poſt hos. Recte hæc verba explicat Rupertus contra Muretum, de turbata ratione temporis hic tricantem.

Sextus Ælius. In tribus, quibus uſus ſum, MSS. & in libris quibuſdam editis perperam legitur *Sextus Cæcilius*; quod vitium eſt & in *l. 3. § 9. ff. de penu leg.*

Publius Atilius. An *P. Atilius* cum Pomponio, an *L. Acilius* cum Cicerone ſcribendum ſit, mihi nondum liquet; ſed in exprimendo nomina JCti, Pomponio JCto facile primas tribuo.

Ut duo Ælii etiam Conſules fuerint. Cum Conſulatus nihil fere ad juriſprudentiam pertineat, non ſatis apte videtur dici, in tantum juriſperiti, *ut etiam Conſules fuerint*. Præfero igitur lectionem utriuſque MS. mei, *& duo Ælii etiam Conſules fuerunt*, quo illi, quorum ſcientiam in profitendo jure laudaverat, etiam ex Conſulatu deſignentur, ut fere ſolet Pomponius juriſprudentiæ profeſſioni honores in Republica geſtos adjicere.

Exſtat illius liber, qui inſcribitur TRIPERTITA, *qui liber veluti cunabula juris continet*. TRIPERTITA *autem dicitur, quoniam lege XII. Tabularum præpoſita, jungitur interpretatio, deinde ſubtexitur legis actio*. Utrum *Tripertita* legas, & referas ad totidem argumenta libri, an, ut in MS. meo Gloſſato, *Tripertitus*, & referas ad ipſum librum, parum equidem intereſt; quare lectionem Florentinam ſervo. Sed de eo libro Sexti Ælii preſſius agamus. Ait Pomponius, continuiſſe *cunabula juris*, & *Tripertita* dictum, quod Ælius propoſuerit *legem XII. Tabb.* deinde adjecerit *Interpretationem*, mox *legis actionem*. Pueri ſcilicet olim Romæ diſcebant XII. Tabulas, ut carmen neceſſarium, quemadmodum de ſe & aliis alicubi retulit Cicero, non aliunde fontes juris hauriebant quam *ab antiquis Tabulis*, ſic enim, non *Fabulis* legendum videri poſſet in *proœmio Inſtitutionum*, atque his edoctis tranſibat demum ad graviora. Unde & Ælius præpoſuit *legem XII. Tabb.* quaſi prima juris elementa & principia. Hac levi & ſimplici via defunctus addidit *Interpretationem*, quæ obſcuriora, ex diſputatione fori, explicabat, quæque *Interpretatio* tantum non erat uberior Commentarius Quæſtionum juris, ex XII. Tabb. oriuntium: in quo argumento plurimum valebat Prudentium auctoritas; atque ea pars *jus civile* dici placuit § 5. *h. l.* ſic habemus theoriam juris. Accedebat deinde *legis actio*, hoc eſt, forma inſtituendi judicii, edoctis nempe principiis juris ex XII. Tabb. arduiſque magis quæſtionibus ex diligentiori Prudentum interpretatione, ſequebatur tandem juris ad uſum applicatio, quam *Praxin* vocamus, nam legis actiones compoſitæ ſunt, *quibus inter ſe homines diſceptarent*, ut id extulit Pomponius ſupra § 6. Hæc erat materies libri tripertiti, & inde, ni fallor, ſatis conſtat, continuiſſe totam juriſprudentiæ inſtitutionem, ut eo tempore frequentabatur, & ſimul conſtat, per *cunabula juris*, quæ hic liber complectebatur, non recte ſimpliciter & duntaxat intelligi, ut intelligunt Viri docti, *juris principia & prima rudimenta*; id enim non convenit *Interpretationi*, & minus adhuc *legis actioni*, ſed potius *cunabula juris*, hic dici de juriſprudentia, tota quidem quanta erat illo ævo, ſed tamen ævo naſcentis, &, ut ita dicam, adhuc in cunis vagientis juriſprudentiæ: poſtea enim hæc majus robur accepit, & per partes ita crevit, ut poſt expoſitum *jus Flavianum* & *Ælianum* porro enarrat Pomponius in § 8. & *ſeqq. h. l.* *Cunabula juris* igitur reſpectu adultæ & maſculæ illius juriſprudentiæ, quæ hanc infantiam excepit.

Hos

Hos ſectatus ad aliquid eſt Cato. Deinde Marcus Cato, princeps Porciæ Familiæ, cujus & libri exſtant, ſed plurimi filii ejus, ex quibus ceteri oriuntur. In MS. Campenſi, *hos ſecutus*, ſed hoc leve eſt. Auguſtinus *not.* ad librum ſuum *de nominibus propriis Pandect. p.* 17. perperam & ſine ſenſu verba, quæ præſcripſimus, interpungit, vel, quod pejus eſt, pro *deinde* reſcribit, *hic eſt ille*, bruta criſi. Muretus legit continua oratione: *Hos ſectatus eſt ad aliquid deinde Marcus Cato, princeps Porciæ Familiæ*, expuncto priore *Catone*, & alii id paſſim ſequuntur. Sed nos hoc Catone contenti ſumus, non enim ſatis idonea cauſa eſt mutandæ lectionis, ut & Rupertus monuit, qui tamen ipſe vellem ne alia ratione dubitaſſet de integritate hujus loci. Pro *plurimi filii ejus* Budæus reſtituit *plurimi libri ejus*, nullo fere ſenſu; hoc dicit, ſupereſſe quidem patris libros, at paucos, plurimos vero Catonis filii. Deinde & Muretus finalia illa, *ex quibus ceteri oriuntur*, ac ſi ex gloſſa alicujus Scribæ vel Interpretis irrepſerint, exſtirpat & hoc etiam alii probarunt. Ego non probo, nam ait, ex Catonibus, quos jam laudaverat, ceteros Catones proceſſiſſe, ut etiam Cujacius animadvertit; neque erat, cur id, *ut ſupervacaneum*, notaret Auguſtinus in eo, qui vitas JCtorum ſcribit. Verba quidem nonnihil adhuc contorta ſunt, ſed oportet in Auctoribus etiam hæc feramus æquo animo.

Ad § 39.

Brutus ſeptem, Manilius tres; & exſtant volumina ſcripta, Manilii monumenta. Propter locum Ciceronis *lib.* 2. *de orat. cap.* 55. & ibi laudatam Scævolæ auctoritatem fere adducor, ut credam, Bruti veros libros non niſi tres fuiſſe, adeoque non invitus acceſſerim Bertrando, in *Bruto*, ita hæc traſponenti, *Manilius ſeptem*, *Brutus tres*, quamvis ego numeros, quam nomina malim transferre, hac ratione, *Brutus tres*, *Manilius ſeptem*, ſic enim melius progreditur oratio ad reliqua, quæ ſequuntur de Manilio. In his autem pro *ſcripta* Codex meus MS. abſque Gloſſis exhibet *inſcripta*, & ita quoque ediderunt Vulgata, Stephanus, Haloander, ut titulus librorum fuerit, MANILII MONUMENTA. Et ſane quum Florentina lectio valde ſit incommoda, vel id ſequerer, vel legerem: *& exſtant volumine ſcripta Manilii monumenta*, hoc ſenſu, exſtare omnia ejus opera uno volumine deſcripta, vel *volumine ſcripto*, hoc eſt, ſupereſſe quidem, quicquid eſt Manilii, mandatum literis, at in vulgus non eſſe editum, manibus hominum non teri. Sed quia, utrovis modo emendes, vel ſic tamen obſcurior eſt locutio, præfero lectionem Codicis mei MS. & ita malo, quam cum Ant. Fabro *ſcripta*, contra rationem latini ſermonis, interpretari *inſcripta*, vel, quod pejus eſt, cum Bertrando *Manilii monumenta*, gloſſemati adſcribere, & mox eradere.

Ad § 40.

Publius Rutilius Rufus, qui Romæ Conſul, & Aſiæ Proconſul fuit. Hunc Publium Rutilium Rufum *epitom. Livian.* 70. ait fuiſſe *Legatum* Quinti Mucii, Aſiæ Proconſulis, & mox repetundarum damnatum, & in exilium eſſe actum. Aſconius, *Quæſtorem* fuiſſe illius Mucii in Aſia. Tria capita, tres de Rutilio ſententiæ. Qui epitomen ſequuntur, exiſtimant, *Legati* verbum apud Pomponium excidiſſe, vel minus

proprie eum *Proconſulem* dixiſſe pro *Legato Proconſulis*. Sed, ſi his ſimus creduli, cedo tunc mihi, qui Aſconium cum reliquis concilier: nam cum Pighio fingere duos Q. Mucios, Aſiæ Proconſules, ut Rutilius alterius fuerit *Quæſtor*, alterius *Legatus*, id vero nimis eſt incongruum: ſub eodem potius Mucio primum *Quæſtorem*, deinde *Legatum* fuiſſe dixerim; vel potius non dixerim, ſed cum tres illi, quos modo laudabam, non minus quam tres convivæ diſſentiant, Pomponio noſtro acceſſerim, qui Aſiæ Proconſulem fuiſſe ſcribit. Sane, quum primum Conſul fuerit Romæ, id enim conſtat, Proconſulis deinde in Aſia fuiſſe *Legatum*, non admodum eſt probabile, ex Conſulibus plerumque Proconſules Provincias ſortiebantur, ut ex Hiſtoria Romana diſcimus.

Paulus Verginius. Acquieſcendum eſt iis, quæ de hoc Verginio Rupertus dixit, omnia alia rejicienda ſunt, etiam quæ Horomanus de eo commentatus eſt *antiq. Rom. lib.* 1. *part.* 4. in *Paulo Verginio*.

Quintus Tubero, ille Stoicus Panſæ auditor, qui & ipſe Conſul. Pro *Panſæ* eſſe legendum *Panætii*, tam antiqua & conſtans emendatio eſt, ut, cum alias multas, tum etiam Editionem Stephani anni 1527. occupaverit, & rationes pro ea emendatione adeo prægnantes ſunt, ut ipſe non intercedam. Hunc Tuberonem *Conſulem* fuiſſe negat Auguſtinus *not.* ad librum *de nominibus propr. pandect. p.* 18. negat Rupertus ad § 39. *h. l.* negant & alii, quod ſcilicet ejus, qua Conſulis, mentio non fiat in *Faſtis*, & quod etiam Cicero in *Bruto cap.* 31. adfirmaverit, hunc Tuberonem *honoribus majorum reſpondere non potuiſſe*. Quare & Bertrandus in *Tuberone*, verba, *qui & ipſe Conſul*, annectit Verginio, qui præcedit. Sed ſatis jam inter viros eruditos convenit argumentum, quod ex *Faſtis* ſumitur, non eſſe, cui tuto fidi poſſit, & *non reſpondere honoribus Majorum*, quod Cicero dixit, quidni accipiamus, honoribus, quos geſſit Tubero, & ipſo Conſulatu non eſſe functum ea comitate & morum ſuavitate, qua functi erant Majores? ſed, ut erat Stoicus, Stoica quadam gravitate, an ſeveritate? ea ſcilicet vel alia ratione Majoribus non reſpondens. Auguſtinus etiam alia adfert, ſed quæ minus probant.

Sextus Pompejus, Cnei Pompeji patruus. Zaſius hunc locum exhibet, atque ſi *patricius* legeretur, non *patruus*, & mire non minus quam miſere omnia pervertit; ſed operæ non eſt hæc refutare.

Lucius Craſſus, frater Publii Mucii, qui Mucianus dictus eſt; hunc Cicero ait Juriſconſultorum diſertiſſimum. Difficilis eſt hic locus. Lucium Craſſum quidem Cicero appellat *JCtorum diſertiſſimum*, ſed ille non fuit, ut hic Pomponius refert, frater Publii Mucii, at vero *Publius Craſſus*. In margine editionis apud Sennetonios anni 1549. notatum video, hoc, quod Cicero dixiſſet, non reperiri in omnibus exemplaribus; quod ipſum etiam indicant variæ lectiones apud Hervagium. Sane ſi abeſſent hæc, *hunc Cicero* &c. & deinde pro *Lucio* reponamus *Publium*, ut reponunt Auguſtinus, Muretus & Rupertus, jam ſalva res eſſet. Rupertus autem verba, *hunc Cicero* &c. non quidem expungit, ut expungunt alii, ſed quia Publio Craſſo non conveniunt, ut ſede ſua mota, rejicit ad ſequentem § 40. ubi de Quinto Mucio ſermo eſt, & de quo hæc ipſa verba, *JCtorum diſſertiſſimum fuiſſe*, Cicero pronunciavit; atque hæc ejus ſententiæ translatio jam

Cu-

Cujacio placuerat. Alii hæc verba, *frater Publii Mucii*, *qui Mucianus dictus eſt*, tanquam Gloſſatoris neſcio cujus . [illegible] lunt; & ſic undiquaque vis major imminet, ſed non ea, cui reſiſti nequit. Res tamen conjecturis tranſigenda eſt; ego, ſalvis reliquis, in ſolo prænomine erratum putem, qui errores, quum prænomina fere ſingulis literis ſcriberentur, in veteri Memoria ſunt frequentiſſimi, atque adeo legerim non *L. Craſſus*, ſed *P. Craſſus* una litera mutata. Vel potius nihil plane muto, & ſervo *L. Craſſus*, ita tamen, ne inde efficiatur *Lucius Craſſus*, ſed *Licinius Craſſus*, integro enim nomine dictus eſt, *Publius Licinius Craſſus Mucianus*. Balduinus quoque, poſt a me inſpectus in *not.* ad *h.* § ait, ſe malle, *Licinius Craſſus*, & ita etiam Coraſius, ſed uterque nulla adlata conjecturæ ſuæ ratione. Nunc ſupereſt, ut quæramus, ubi Cicero dixerit, hunc, quem reſtituimus, Publium Licinium Craſſum Mucianum fuiſſe *JCtorum diſertiſſimum*. Quærit id etiam Balduinus, at nihil reſpondet. Utique fatendum eſt, Ciceronis locum de Publio Licinio fruſtra quæri, ſed tamen propterea non auſim negare, Ciceronem de hoc ipſo ſimile quid dixiſſe. His verbis, *eloquentium Juriſperitiſſimus*, *Juriſperitorum eloquentiſſimus Conſultorum diſertiſſimus*, *diſertorum Conſultiſſimus*, his, inquam, verbis, tanquam formula uſus eſt Tullius, non de Lucio Craſſo duntaxat, ſed & de Quinto Mucio Scævola, variis locis, ab aliis prolixe deſcriptis; nec video, quid obſtet, quominus etiam de Publio Licinio Craſſo uſus fuerit, ut hic refert Pomponius, certe rem ipſam ſæpe dixit. De eo quidem locus apud Ciceronem hac formula non exſtat, ut modo dicebam, ſed & cum tot aliis intercidiſſe potuit. Si id non placeat, forte Bertrandus placebit, nam quæ Coraſius dixit, & [illegible] Ciceroni fiat ſatis, placere non poſſunt.

Ad § 41.

Poſt hos Quintus Mucius, *Publii filius*, *Pontifex Maximus*. De hoc Q. Mucio Scævola multi multa dixerunt, quæ non repeto. Pater Publius, in § 39. memoratus, etiam Pontifex Maximus fuit, ab utroque autem diſtinctus Quintus Mucius Augur, ſed non minor JCtus. Dubitatur, ad quem referendum ſit, quod Valerius Maximus memoriæ prodidit *lib.* 8. *cap.* 8. § 21. Ipſe Valerius ad Augurem refert, alii ad hunc Q. Mucium, alii, ratione ſatis probabili, ad Publium patrem; ad quem e tribus referas, a nemine tamen horum quicquam *ſcurrile* exſpectabis, ita tamen videtur velle Valerius, ſed deſcribam locum, ut emendem: *Alveo quoque & calculis vacaſſe interdum dicitur*, *cum bene ac diu jura civium & cærimonias Deorum ordinaſſet*: *ut enim in rebus ſeriis Scævolam*, *ita & in ſcurrilibus luſibus hominem agebat*, *quem rerum natura continui laboris patientem eſſe non ſinit*. Largior Scævolæ luſum pilæ, ut ibi quoque retulit Valerius, largior luſum alvei & calculorum, largior alia, dummodo honeſta, animi oblectamenta, ſed non largior *ſcurriles luſus*; adeo hi non me tantum, verum & omnes Valerii Interpretes turbarunt, ut pro *ſcurrilibus* quæſiverint alios luſus, quibus delectatus fuiſſet Scævola. Pighius ex MSS. exhibet, *in ſcenis luſibus*, vel *in ſenis*, unde ipſe reſcribit *in ſeriis luſibus*. Colerus ex libro Dan. *ſcæis luſibus*, ingenue profeſſus, ſe neſcire, quid inde, aut tandem aliunde exſcul-

exſculpat. Etiam nos periclitemur. An, ſervata ſcriptura, *ſcurriles luſus* dici poſſunt pro *jocularibus*, ut Socrates di- [illegible] leporibus abundaret? vix tamen credo, quemquam ita latine loquutum. An omnes luſus, reſpectu Scævolæ, Viri graviſſimi, & vel Auguris, vel Pontificis Maximi, *ſcurriles*? neque ea mens fuit Valerio. An pro *ſcurrilibus* licebit reponere *ſterilibus*? an vero *futilibus*? neutrum placet, aberrante nimium ſcriptura. Malim igitur, quod propius accedit, *turrilibus*; ut *luſus turrilis* ſit luſus alvei, ita dictus a *turri*, vel *turricula*, ſive *pyrgo*; ita enim promiſcue Veteres vocabant vaſculum illud, ex quo tali & teſſeræ ejiciebantur in alveum, ut hæc latius explicarunt Souterius *de Aleatoribus cap.* 14. & Senſtlebius *de alea Veterum cap.* 11. Durior ſane eſt vulgata Valerii lectio, quam ut defendi videatur poſſe.

Ad § 42.

Balbus Lucilius. In MS. meo Gloſſato hæc diſtinguuntur, *Balbus*, *Lucilius*, ſed perperam.

Alioquin per ſe eorum ſcripta non talia exſtant, ut ea ad omnes adpetant. Pro *omnes* in eodem MS. eſt *homines*, *ut ea homines adpetant*, & hanc lectionem etiam Muretus repræſentat ex libro Vaticano, ſed, ut & alias dixi, in pari cauſa facile patior vincere Codicem Florentinum; alioquin conveniret, quod mox ait, eorum ſcripta verſari *inter manus hominum*. Diſpar autem cauſa eſt illius Codicis in iis, quæ exhibui, *ut ea ad omnes adpetant*; importunum illud *ad* recte, præeunte Auguſtino, plurimi Editores omiſerunt, Rupertus mutavit in *adeo*, ſenſu non minus incommodo. Librarius Florentinus, ſi quid judico, poſt *ea* cœpit ſcribere *adpetant*, ſed poſt ſcriptam primam ſyllabam *ad*, animadvertit, perperam ſic omitti, [illegible] ſus integra voce *adpetant*. Remanſit *ad*, ne Manuſcriptum inductione deformaretur; ſæpiſſime enim obſervatum eſt ab his, qui Codices MSS. verſarunt, librarios retinere maluiſſe vitia ſcripturæ, quam inductione, etiam minima, quicquam offendere elegantiæ, cui, ob majus pretium, in primis ſtudebant.

Denique nec verſantur omnino ſcripta eorum inter manus hominum. Inter varias lectiones, quas Hervagius edidit, etiam hæc eſt, quæ pro *omnino* exhibet *omnia*. Et fere hanc ſequerer: ſi enim eorum ſcripta *omnino non* verſarentur inter manus hominum, non video, quemadmodum recte dixiſſet, *ea non omnes adpetere*. Hoc voluit, eorum *quædam*, non *omnia*, ſupereſſe, & quæ ſupererant, ne quidem omnes adpetere.

Pro cujus ſcriptura ipſorum quoque memoria habetur. Stephanus edidit, *per cujus ſcripta*, Servii puta, & ita, tanquam ex ingenio, emendavit Antonius Faber ad *h.* §, & paſſim alii id ſequuntur. De ea lectione, ex libris veteribus, jam monuerat Muretus, & ſane in MS. meo, abſque Gloſſis, ita perſpicue ſcribitur. Turpe eſt de emendationibus pronunciare, non inſpectis libris antiquis; etiam magnis Nominibus ea res fraudi fuit, & inde tot emendationes, quæ non niſi variæ lectiones. Ceterum, ut Stephanus edidit, ſenſus eſt rectiſſimus; Haloander, & ante eum alii Editores, *ex cujus ſcriptura*, quod longius abit a *pro*, quod Florentiæ eſt, ſed quod, in eam ſententiam, minus dicitur latine, nec ex uſu. Ego malim, *per cujus ſcripturam*, proclivi, ut nunc legitur, vitio ex litera

tera P non perſcripta voce; ſic magis premo veſtigia Codicis optimi. Plane autem mendoſum eſſe arbitror, quod in MS. meo Gloſſato mox legitur *temporum memoria* pro eo, quod Florentiæ & ubique eſt, *ipſorum memoria*.

Ad § 43.

Cumque eum ſibi reſpondiſſe de jure Servius parum intellexiſſet. Habes hic lepidam hiſtoriam Servii Sulpitii, Quintum Mucium de Jure conſulentis; quam totam illiberali non minus, quam inutili ratione, ſuſpectam habuit Antonius Auguſtinus *Not.* ad librum *de nominibus propriis Pandect. p.* 20. tanti profecto mihi eſſe non videtur, ut ſerio oppugnem. Verba autem, quæ præſcripſi, ſignificant, Servium non intellexiſſe, Mucium ſibi de Jure reſpondiſſe. Imo vero hoc intelligebat, nam de jure, in cauſa amici ſui, quærebat, at neſciebat, quid ſibi de Jure reſponderet Mucius. Unde Budæus, Zaſius, Muretus ita legunt: *cumque eum ſibi reſpondentem de Jure Servius parum intellexiſſet*, quæ lectio deinde in Editiones quaſdam tranſivit. Sed non recedo a ſcriptura libri Florentini, eſt enim ſatis proba, etſi, quod fateor, minus accurata. Sæpiſſime ſcriptoribus accidit, ut minus accurate loquantur, & nihilominus de ſententia conſtet; etiam alias id obſervavi, & nemo eſt, qui non experiundo didicerit. Ego olim: *cumque, cum ſibi reſpondiſſet de Jure, Servius parum intellexiſſet*, ſenſu aperto, neque tamen id nunc probo.

Turpe eſſe Patricio, & Nobili, & cauſas oranti jus, in quo verſaretur, ignorare. Hanc objurgationem Mucii ruſticitatis arguit Mornacius ad *h.* §, forte quod urbanitati Gallicæ non videatur ſatis convenire. Sed ita ſæpe ſolent Animi magni; & exempla habemus cum apud noſtros, tum alios Auctores. Unum referam ex Gellio *lib.* 20. *noct. Attic. cap.* 10. ubi Grammaticus: *aut erras, adoleſcens, aut ludis* quod unum ideo retuli, quia, ut hic, Juriſprudentiæ addiſcendæ cauſam præbuit.

Ea velut contumelia Servius tractatus operam dedit juri civili. Dubito, an ſatis latine dicatur, *tractari contumelia*, mihi certe ea locutio videtur durior & inſolentior, quam ut ferri poſſit. In MS. meo Gloſſato, & plurimis aliis libris eſt *tractus*, ſed & non ſatis commode quis *contumelia* dicitur *trahi*. In MS. Campenſi ex manu, ut videtur, emendante legitur *tactus*, quemadmodum & Muretus exhibet, tanquam ex libro Vaticano, & ita quoque Coraſius legit, ut ex ſua emendatione: quæ lectio, neſcio qua fortuna, etiam in Editiones quaſdam tranſſcripta eſt, forte poſt notam Auguſtini, ita quoque legentis. Mihi ſane ea in primis placet, *tangi contumelia* latine & apte dicitur pro *moveri opprobrio*. Quin jam in ipſo Archetypo Florentino Corrector aliquis ex τῷ *tractatus* delevit *r*, & *cta*, ut monuit Vir Doctiſſimus Henricus Brenkman, ſed feſtinante nimis calamo delevit literam *c*, quam, ut *tactus* efficeretur, ſervaſſe debebat.

Cercinæ. Recte ſe habet ea vox, etiam auctore Cujacio, neque adeo mutanda eſt cum Zaſio in *Sicyone*, vel cum Coraſio & Mureto in *Cecinæ*, vel cum aliis in *Cercyræ*.

Et hodieque exſtat. Liber Campenſis, *quæ hodie exſtat*; eſtque ea locutio concinnior, quamvis alia non careat quoque exemplis. Τὸ *&* noviſſime etiam inductum eſſe in Pandectis Florent. accepi ab eodem, quem modo laudabam, auctore, Henrico Brenkman, qui ipſum Codicem

oculis uſurpavit. Quod alicubi pro *hodieque* legitur *Hoſtiæ*, monſtrum lectionis eſt, ſed ab aliis jam profligatum.

Ad § 44.

Alfenus Varus. Reliqua novem nomina, quæ ſequuntur, in tribus MSS. quibus uſus ſum, quin & in libris editis, aliter atque aliter ſcripta & diſtincta ſunt; magna ubique eſt Nominum propriorum confuſio, & inanis fere opera, quæ in iis reſtituendis collocatur. Tanti non eſt, ut hic ſingula referamus, videmur enim poſſe acquieſcere lectioni Florentinæ, niſi quod *Cinnam* cum *Labeone Patre* non eundem fecero, ut Taurellius fecit, non adhibita diſtinctione; potius, ne decemvirorum, quos hic memoravit Pomponius, excedatur numerus, *Gajum Aulum Ofilium* unum eundemque eſſe dixero. Sed quum & alii id dixerint, & rationes addiderint, ego poſſum illa opera ſuperſedere. Auguſtinus *d. Not. p.* 21. ac ſi minus integer eſſet numerus decennarius, qui tamen ipſe magis abundat, jubet addere *Cajum Bellienum* vel *Cajum Cornelium Maximum*; ſed non eſt, ut hoc refutem. Si placeret quoſdam addere, mox etiam ſtare poſſet lectio MS. mei, ſine Gloſſis, quæ poſt recitata nomina ſic habet: *ex his XVIII. libros conſcripſerunt.* Nunc eam lectionem damno, & præfero Florentinam, *ex his decem*, *libros octo conſcripſerunt*. Conſtat autem ex hiſtoria veterum JCtorum, Alfenum Varum, qui hic primo loco occurrit alium fuiſſe ab eo, qui fuit tempore Othonis & Galbæ, de quo Tacitus *hiſtor. lib.* 2. *cap.* 29. & 43. & *lib.* 3. *cap.* 36. 55. & 61. & *lib.* 4. *cap.* 11. *in fin.* & Plutarchus in *Oth. p. m.* 390.

Ex his auditoribus plurimum auctoritatis habuit Alfenus Varus & Aulus Ofilius. Duriuſculum eſt, illud *auditoribus*, ſimpliciter poſitum, intelligere de *auditoribus Servii*, cujus mentio non fuit niſi in *præced.* §. Tentavi aliquando, an non pro *ex his auditoribus* reſtitui poſſet, *ex his auctoribus*, veteres enim JCti ſimpliciter *Auctores* appellantur, & ſic, ne alios nunc ad partes vocem, ipſe appellat Pomponius in hac *l.* 2. § 12. Etiam alias *auctorum* & *auditorum* voces eſſe commutatas argumento eſſe poteſt *l.* 1. § *6. ff. de aqua & aqua pluv. arc.* ubi pro *Servii auctores*, quod ſenſum non habet, contrario forte, quam hic eſt, mendo, legendum eſt, *Servii auditores*, ut Ruſſardus recte monuit. Quin poſt conjecturam, quam hic propoſui, apud Muretum reperi, eſſe etiam libros, qui pro *auditoribus* heic loci exhibent, *auctoribus*; ex quo major eſſet hujus conjecturæ auctoritas, ipſe tamen, oportet enim fateri, in eos libros non incidi. Si hæc minus placeat, ecce & aliam conjecturam: quid enim ſi pro *his auditoribus* legamus *hujus auditoribus*, *hujus* ſcilicet *Servii*, ut major relatio ſit, ut & in *princ. h.* § *ab hoc plurimi profecerunt*. Utrumque, etſi habere poſſit cauſam ſatis probabilem, nolim tamen tueri, atque ſi omnino eſſet neceſſarium.

Qui omnem partem operis fundarent. Hoc eſt, qui nullam juris civilis partem reliquerunt intactam, opus enim vocat, quod proxime *jus civile* dixerat. Sic ipſe mox de Tuberone § *46. complures* UTRIUSQUE OPERIS *libros reliquit*, loquitur autem de Jure publico & privato, ex quo conſtat jus civile. Atque ita etiam intelligenda ſunt verba quæ præſcripſi; perperam ea explicarunt, qui explicarunt aliter.

Ad

Ad § 45.

Fuit eodem tempore & Trebatius, qui idem Cornelii Maximi auditor. In MS. meo Gloſſato pro *qui idem* eſt *quidem*, & in Campenſi, *quidam.* Florentiæ bene eſt; *quidem* ſatis hic elumbe eſſet, & *quidam* non conveniret celeberrimo Trebatii nomini. Nec etiam pro *qui idem* velim legi *Quinti*, ut legi vult Goveanus *lib.* 1. *var. lect. cap.* 24. probante id Cujacio & Mureto ad *h.* §, nam quamvis Cornelii Maximi prænomen fuerit *Quintus*, hoc tamen præciſe commemorari non fuit neceſſe, & ſatis quoque ſcriptura differunt *qui idem* & *Quintus*, nec vel tantillum mutem, ubi non eſt major ratio.

Fuit Aulus Caſcellius, Quintus Mucius, Voluſii auditor. Denique in illius honorem teſtamento Publium Mucium, nepotem ejus, reliquit heredem. Hic in Pandectis Florent. cum duplici *ll.* ſcribitur *Caſcellius*, mox in iiſdem bis cum ſimplici *l. Caſcelius*; ut teſtatur Brenkmanus αὐτόπτης. Verum nec aliunde, quale ejus nomen fuerit, ſatis ſciri poteſt, nam apud Valerium *lib. 6. cap.* 2. § 12. & *lib.* 8. *cap.* 12. § 1. & apud Ammianum *lib.* 30. *p. m.* 758. vocatur *Cæſellius*, variantibus tamen in hoc nomine utriuſque Auctoris libris MSS. Sed plus laboratur de ſcriptura & ſententia integri hujus loci. Jacobus Curtius *lib.* 1. Εἰκασ. *cap.* 17. ita eum conſtituit: *Aulus Caſcellius Q. Mucii Scævolæ fuit auditor: cujus memoriæ quantum detulerit, ex eo conſtare poteſt; quod in honorem illius teſtamento P. Mucium, nepotem ejus, reliquerit heredem*; ſic, ait, *poſt ceteras omnes emendationes*, locus ille eſt legendus. Sed, ut verum fatear, neſcio, unde & cui bono illa vis major, & tam ſuperba quaſi ex tripode pronunciatio; cauſam mutandæ lectionis nec ullam dicit, nec ullam, ſatis utique idoneam, adhuc adſequor. Et tamen verum eſt, etiam alios Interpretes, velut agmine facto, hic in Pomponium irruere. Auguſtinus, Coraſius, Cujacius: *Aulus Caſcellius, Quinti Mucii Voluſii auditor.* Balduinus: *Aulus Caſcellius, Quinti Mucii & Volcatii auditor*: nam Volcatium Caſcelii præceptorem fuiſſe auctor eſt Plinius *lib.* 8. *cap.* 40. & hunc *Volcatium* cum *Voluſo* vel *Voluſio* confundit Auguſtinus *d. Not. p.* 21. quamvis tantum diſcrepet utriuſque nominis ſcriptura; quinimo, ſi unus & idem ſit, neſcio, cur non æque vitium eſſe poſſit in *Volcatii* nomine apud Plinium, quam in *Voluſii* apud Pomponium, &, ſi cum Auguſtino unum & eundem feceris, neſcio etiam, quemadmodum ſubſiſtat ejus emendatio, quæ Quintum Mucium a Voluſio non diſtinguit. Ceterum Balduinum, ita, ut dixi, emendantem ſequitur Rupertus, eamque emendationem, ut ſuam, propoſuit Bertrandus, &, ut Bertrandi, laudavit Gulielmus Grotius. Ego, ut dixi, cauſam ſatis idoneam non video, cur a lectione Florentina recedendum eſſet. Una adfertur, quod ſcilicet *Voluſii*, hic laudati, alibi memoria non exſtet. Sed quamobrem id magis miremur, quam tot aliorum JCtorum, quorum unus Pomponius meminit, excidiſſe memoriam? ſtatim propterea hunc *Voluſium*, e Familia JCtorum ejiciemus? non ita nos ſolemus; quin vel hunc ipſum *Voluſium*, alibi quæſitum, ſe reperiſſe Zaſius ſibi, & fere mihi perſuaſit. Si emendationes ſequamur, quamcunque velimus, oportet ſtatuamus, Caſcellium Quinti Mucii auditorem fuiſſe, quod tamen ipſum, præter Pomponium, nemo Veterum eſt, qui dixit. Ad hæc Balduinus, ut modo emendabat, Caſcelio duos Præceptores

dedit, Auguſtinus Mucio dedit *Voluſii* nomen, Curtius, ſubſtituto primum *Scævola*, mox rationem novit, &, quod pejus eſt, prolixe addidit, ob quam Caſcelius Mucii nepotem ſcripſerit heredem; ſed horum quoque omnium auctoritatem deſidero. Sic igitur habendum eſt, Pomponium non Caſcelii, ſed Quinti Mucii præceptorem laudaſſe, & hunc fuiſſe *Voluſium*, notum, ignotumve, nihil refert, nec quicquam eſſe refingendum in Pomponio, &, ſi ſit, Curtii emendationem, quæ tantum turbat, poſtremo omnium loco eſſe habendam.

Caſcelii ſcripta non exſtant; niſi unus liber Benedictorum. Quis fuerit ille *liber Benedictorum*, video quæri, & video varie reſponderi. Franciſcus Hotomanus comprehendiſſe putat *facetas & acutas reſponſiones*. Antonius Mornacius, *dicteria & ſales*. Marquardus Freherus, *argutias juris*. Scipio Gentilis, in eandem fere ſententiam, *acutas & argutas de jure reſponſiones atque ſententias*. Ægidius Menagius, *bene, proprie atque accurate dicta*. Eberlinus, omnium peſſime, εὑρήματα, ut eſt Modeſtini liber ſingularis εὑρηματικῶν. Tandem Gravina: *reſponſa ex tempore, cum Conſultorum plauſu prolata*; ſolos auctores adſcripſi, ipſa loca ab aliis indicata ſunt. Ex iis autem locis conſtat, quotquot dixi, omnes, quod reſpondent, ex conjectura reſpondiſſe, nulla fere auctoritate advocata, minus certe apta. Quum ex antiquis non ſit, qui nos edoceat, quale fuerit argumentum ejus libri, etiam nos periclitemur. Ego putem, eum librum, præter ea, quæ ad Juriſprudentiam pertinebant, fuiſſe complexum elegantiores ſententias, præcipue ad eloquentiam comparatas, nam hac arte valuiſſe Caſcelium Pomponius hic ſignificat, dum ait, Caſcelium Trebatio *eloquentiorem* fuiſſe. Ipſe, ut auguror, Themidi, auſteræ alioquin & horridæ, blandiores Muſas conjunxit, ac Juriſprudentiæ intermiſcuit flores, & eleganter dicta ex aliorum ſcriptis, præſertim Orationibus; quo nomine & AUREA Veteres appellabant. Appoſite de his *Benedictis* Seneca *lib.* 1. *controv.* 4. *Et pulchre dixit & nove: ſumſit ab omnibus Benedicta*; loquitur de Rhetore *Punitio*, ſive potius, ut ego conjecerim, de *P. Vinitio*, quem ipſe ille memorat *lib.* 1. *controv.* 2. Significat autem, quæ alii bene in Declamationibus ſuis dixerant, illum in ſuas tranſtuliſſe. Imo *declamare* non eſt niſi *bene dicere*, ut apud eundem Senecam definitum eſt in *proœm. controverſ.* & BENE DICTA Oratoribus tribuit Auctor *de cauſ. corrupt. eloq. cap.* 34. Atque hæc ita niſi *benedicta* accipiamus de quibuſque urbane dictis & ſcriptis, licet ad rem oratoriam unice non pertineant: ſane Cato & Domitius Marſus, ut Quintilianus refert *lib.* 6. *Inſt. orator. cap.* 4. *hominem urbanum* definivere, *cujus multa* BENE DICTA *reſponſaque erunt, & qui in ſermonibus, circulis, conviviis, item in concionibus, omni denique loco ridicule commodeque dicit*. Etiam Ciceronem ejuſmodi *urbane dictorum* libros tres ſcripſiſſe auctor eſt idem Fabius *d. lib.* 6. *cap.* 3. Sed quum de JCto ſermo eſt, qui ſcripſerit *Benedicta*, ut hic eſt apud Pomponium, non repugnaverim, quominus etiam id exaudiri poſſit de facetiis & urbanitatibus juris, & quominus eo referatur, quod Macrobius *lib.* 2. *Saturn. cap.* 6. hunc, de quo agimus, Caſcelium vocat *Juriſconſultum miræ urbanitatis*, nec vocat tantum, ſed & additis urbanitatis exemplis, quæ ibi leges, luculenter oſtendit.

Ad

Ad § 46.

Poſt hoc quoque Tubero fuit. Muretus legit, *poſt hos*, & ita edidit Haloander. Ant. Faber & Bachovius quoque id monuerunt, quaſi ex ſua conjectura. Obvium certe cuique eſſe poterat hoc vitium, in § 38. *ſupra*, ita quoque tranſit, *poſt hos*, & in *ſeq. poſt hunc*.

Is eſt Quintus Ligarius, qui, cum Africæ oram teneret, infirmum Tuberonem applicare non permiſit, nec aquam haurire; quo nomine eum accuſavit, & Cicero defendit. Exſtat ejus Oratio ſatis pulcherrima, quæ inſcribitur pro Quinto Ligario. Minus uſitata locutio eſt: Oratio *ſatis pulcherrima*; hinc Haloander, ſecutus antiquiores libros, omiſit *ſatis*, quod alii probant. Budæus reſtituit *ſane*, quod & in Editiones quaſdam receptum eſt, ut fere receptæ ſunt omnes Budæi emendationes. Sed nihil mutandum; geminum eſt, quod alii notarunt ex *l.* 4. *ff. de reſtit. in integr. res ſatis minima*, & lego apud hunc ipſum Pomponium in § 44. *ſupr. libri perquam breviſſimi*. Cum comparativo eſt in *l.* 5. § 6. *ff. de acquir. rer. domin. adeo longius*, rurſus cum ſuperlativo in *l.* 37. *C. de liber. cauſ. tam proxima neceſſitudo*. Apud Auctores exteros, veteres, novos, non abſimiles locutiones occurrunt, reperi ſane apud Curtium, Apulejum, Boethium, & quam maxime Sulpitium Severum. Quod attinet ad rem ipſam de repulſo Tuberone, eam non Ligario, ut Pomponius, ſed Attio Varo tribuit Cæſar, quin & Cicero, ſed ex hujus oratione, qua Ligarium defendit, videre videor, non ſatis id fuiſſe certum. Accuſatio erat, Ligarium arcuiſſe Tuberones; defenſio, at una e plurimis, imo Attium Varum. Cum accuſatore, quod ad quæſtionem facti, ſenſiſſe videtur Pomponius, & erat certe, quod in utramque partem dici poterat. Sed quidquid ejus rei ſit, obtinuit Cicero apud Cæſarem.

Nunc digrediar, ſi mihi unius digreſſionis detur venia, ad Marcum Tullium Ciceronem, cujus *orationem pro Ligario* hic laudat Pomponius. Idem adhuc ejus meminit in § 43. *ſupra*, ſed, ut hic, qua Oratoris, non qua JCti. Et tamen JCtorum catalogo eum inſerunt Budæus ad *l.* 1. *ff. de juſt. & jur. p. m.* 22. 23. & 24. Bachovius ad *Ant. Fabr. error. Pragmat. dec.* 94. *err.* 9. Grotius *de vit. JCtor. lib.* 1. *cap.* 9. & Cl. Schultingius peculiari oratione, quam habuit *de juriſprudentia Ciceronis*. Rectius, niſi fallor, judicarunt, qui tam præclare de juriſprudentia Ciceronis opinati non ſunt, utique qui eum negant eſſe recenſendum in JCtorum numerum. Duarenus ad *l.* 127. *ff. de verb. oblig.* de naturali obligatione putat reſpondere poſſe *Ariſtotelem aut Ciceronem, aut alium*, inquit, *virum prudentem, & in Philoſophia eruditum magis, quam quid legibus & jure civili conſtitutum ſit*. Antonius quoque Faber *d. dec.* 94. *err.* 9. Ciceronem exhibet, juris quidem non omnino ignarum, etiam ex contracta familiaritate cum JCtis ſui temporis, ſed cum ibi, tum in *ration.* ad *h.* § cavet ſatis, ne eum JCtorum albo inſcribat. Etiam Ubertus Folieta *de Philoſophiæ & juris civilis inter ſe comparatione lib.* 1. *p.* 16. Ciceronem a juriſprudentiæ profeſſione plane excluſit. Qui ſic ſentiunt, puto rectius ſentire: quæ alioquin ratio, quod Pomponius tanti nominis non meminiſſet? Mucii auditores enumerat in § 42. *ſupr.* ſi Cicero JCtus, inter hos recenſendus fuiſſet, nam ad Mucium ſe contuliſſe ipſe ſcribit. Neque totius hominis oblitus eſt, bis enim ut Oratorem memorat, ſed ut JCtum

JCtum ſilentio præterit; præterit quidem & alios, vere JCtos, at quorum, ſi cum Tullio conferamus, fama vel nulla vel certe obſcurior erat, uti conſtat ex claſſe *prætermiſſorum a Pomponio*, quam habet Antonius Auguſtinus *cap.* I. *de nomin. propr. Pandect. a p.* 274. *ad p.* 288. Etiam Q. Fuſius Calenus in *oratione contra Ciceronem*, quæ eſt apud Dionem Caſſium *lib.* 46. dum enarrat, quibus artibus ſe extulerit Cicero, de juriſprudentia, plane tacet; vult, inquit, videri Σοφιστὴς καὶ Ποιητὴς καὶ Φιλόσοφος καὶ Ρήτωρ καὶ Συγγραφεύς, ſed præterea nihil. Et profecto JCtus eſſe vel haberi noluit, ſi hunc ipſum, ſatis alioquin plenum ſui, interrogemus teſtem; quid enim aliud ſibi vult, quod JCtos irridens in *orat. pro Muræn. cap.* 13. ita infit: *Itaque ſi mihi, homini vehementer occupato, ſtomachum moveritis, triduo me Juriſconſultum eſſe profitebor*. Aut errant aut ludunt, qui ex eo loco Tullium juris peritum fuiſſe colligunt, atque ſi nempe triduum non ſufficeret juri diſcundo, niſi peritia non mediocris præceſſerit, aut errant, inquam, aut ludunt, nam veriſſimum eſt, non alia mente id Ciceronem dixiſſe, quam ut jactaret leviſſimam operam, quæ in juriſprudentiæ profeſſione eſſet collocanda a viro tanti, cujus ipſe erat, ingenii. Interea oſtendit, nec ſe fuiſſe JCtum, nec etiam haberi voluiſſe. Quid? Cicero JCtus? & tamen nunquam laudatus ab Auctoribus juris? nunquam, puta, in iis, quæ ad jus pertinent, nam in Pandectis ſemel atque iterum in re hiſtorica ei denuntiatur teſtimonium, & rurſus, cum de ſermone latino ſermo eſt, atque adeo in re fui fori: unde Fabius recte dixit *lib.* 12. *Inſt. orator. cap.* 3. *vim cujuſque vocis intelligere, aut commune Prudentium eſt, aut proprium Oratoris*. Et ſic Tullius in jure noſtro teſtis adeſt, cum quæritur, quid ſit *latitare*, & quid *litus*, ubi nempe de verbis incidebat quæſtio, nunquam ubi de jure.

Scio, quæ pro juriſprudentia Ciceronis adferuntur, ſed ea non me moverint. Fuerit Cicero adoleſcens a Patre deductus ad Q. Mucium Scævolam, legerit JCtorum commentaria, habuerit qualem qualem ſcientiam juris, non ideo tamen JCtum dixero; JCtus is demum eſt, definiente Antonio apud Ciceronem de *Orat. lib.* I. *cap.* 49. *qui legum & conſuetudinis ejus, qua privati in Civitate uterentur, & ad reſpondendum, & ad agendum, & ad cavendum peritus eſſet*. Hoc eſt, qui præter juris ſcientiam ipſum quoque jus profitetur, reſpondendo, agendo, & cavendo; qua mente Ciceronem nego ſe unquam dediſſe diſciplinæ juris, vel hanc deinde fuiſſe profeſſum. Sciebat ille, Oratorum induſtriam in foro & judiciis præcipue occupari, ſciebat eloquentiam ope juriſprudentiæ indigere, atque ita hujus cognitionem ſibi comparavit *ad cauſarum uſum forenſem*, ut ipſe, ſub perſona Craſſi, loquitur *lib.* I. *de Orat. cap.* 45. Probe ſcilicet gnarus, artem juris Oratori eſſe utiliſſimam, & tantum non neceſſariam, hanc didicit, ſed didicit, ut futurus Orator, non ut JCtus. Unde & Brutus ad Ciceronem, in hujus libello *de clar. Orator. mihi & tu videris tantum juris civilis ſcire voluiſſe, quantum ſatis eſſet Oratori*; aliam igitur in JCto, aliam in Oratore juris peritiam deſideramus. Craſſus quidem apud Ciceronem *de Orat. lib.* I. *cap.* 44. ſimpliciter dixit, *iis, qui perfecti Oratores eſſe vellent, juris civilis cognitionem eſſe neceſſariam*; idemque Craſſus *d. lib.* I. *cap.* 37. *non ante ſe cauſas amicorum tractare atque agere cœpiſſe, quam jus civile didiciſſet*, ſed loquitur de *Oratore perfecto*, & ea forte cognitione, quæ in

in ejuſmodi Oratore, qua Oratore, ſufficiebat. Quintilianus etiam, perfectum Oratorem deſcribens *toto lib. 12. Inſtit. orat.* præcipit *cap. 3.* ut juris, in quo verſaretur, ſit prudens, modo is eſſe velit, *qui non clamorem modo ſuum cauſſis, ſed omnia, quæ profutura ſunt, debet*, nec, ut ipſe ibidem, *inter ſubſellia minores Advocatos interrogat*. Dixit *minores*, quia ſine pudore majores Advocatos interrogare poterat, & ideo poterat, quod in Oratore plenior illa juris ſcientia, ad cauſarum uſum forenſem, minus erat neceſſaria. Næ enim veriſſimum eſt, alium eſſe JCtum, alium Oratorem, ut ex utriuſque definitione recte defendit Antonius apud Ciceronem *de Orat. lib. 1. cap. 49.* porro oſtendens, utriuſque artis, juriſprudentiæ & eloquentiæ, diſtinctos eſſe fines, niſi quis velit, ut belliſſime addit, *omnem omnium rerum atque artium ſcientiam comprehendere uno Oratoris officio ac nomine*; qualem Oratorem fere repræſentat Fabius illo *lib. 12. Inſt. orat.* Mox iterum Antonius *cap. 57. licere Oratori impune omnem partem juris incontroverſi ignorare, quæ pars ſine dubio multo maxima eſt*, nam, ut dixerat, de jure certo non ſolent cauſæ in judicium vocari. Deinde addit de jure controverſo: *in eo autem jure, quod ambigitur inter peritiſſimos, non eſt difficile Oratori, ejus partis, quamcumque defendat, auctorem aliquem invenire, a quo cum amentatas haſtas acceperit, ipſe eas oratoriis lacertis viribuſque torquebit*. Et puto ſic uſu ſervatum, ut Oratores in quaque cauſa, ſi quid de jure incidiſſet, vel ipſi id in JCtorum libris quæſiverint, vel ab aliis, quos conſulebant, acceperint, & ita edocti, quod ante ignorabant, ad cauſam perorandam tunc demum proceſſerint. Quotuſquiſque ſane in Republica Romana Orator, qui non item JCtus? & quotuſquiſque ex Oratore JCtus? ipſe Cicero *pro Muræn.* plurimos refert, deſertis Oratorum partibus, ad juriſprudentiæ profeſſionem ſe contuliſſe; ſed, ne longius exſpatiemur, quam neceſſe eſt, an non Servius & Tubero, priuſquam ad jus civile tranſirent, optimi Oratores? ille non tranſivit, niſi poſt objurgationem Quinti Mucii, & tamen, qua Orator, in foro Principatum obtinebat, certe poſt Marcum Tullium, ut Pomponius retulit in § 43. *ſupr.* Tubero non tranſivit, niſi poſtquam apud Cæſarem a Cicerone victus eſſet, ut memorat hic ipſe § 46. Uterque igitur ante Orator, poſt JCtus, & uterque argumento, eloquentiam, etiam ſine juris ſcientia, ſibi conſtare, & ſibi ſufficere.

Fuerunt olim, & nemo inficiabitur, qui utraque arte valuerunt. Exempla eorum adfert Fabius *d. lib. 12. cap. 3.* Marci Catonis puta, & Scævolæ, Serviique Sulpicii, hi enim ex profeſſo id egerunt, ut & JCti, & Oratores eſſent, ſed nunquid idem Cicero? addit quidem Ciceronem Fabius, ſed oratione magis ſubmiſſa: *M. Tullius*, inquit, *non modo inter agendum nunquam eſt deſtitutus ſcientia juris, ſed etiam componere aliqua de eo cœperat*. Hoc eſt, ſi recte interpretor, non modo callebat tantum juris, quantum Oratori ſatis eſt, verum etiam, ut facile quodvis adgrediebatur, cœperat de jure nonnihil ſcriptitare. Quale fuerit argumentum ejus libri, non dicit, nec, an abſolverit, *cœperat*, inquit, *componere*. Reſpicit forte ad Ciceronis librum *de jure civili in artem redigendo*, quem hodie non habemus, & cujus titulum indicat Gellius *lib. 1. noct. Attic. cap. 22.* An abſolverit & ediderit hunc librum, ipſe neſcio, & neſciunt quoque, qui id, atque ſi certum eſſet, nunc ſcribunt; potius contra putaverim, nam cur alioquin Fabius dixiſſet, *cœperat componere*? Sed demus Ciceronem conatum eſſe aliquid

in

in jure civili, & ex ejus, quam habuit, ſcientia, quin & fiducia ſui, nonnihil ſcriptitaſſe, non tamen, ut reliqui tres, quorum ſic memini, juri profitendo ſe dederat, & hoc tamen vere eſt, JCtum eſſe. Diſtulerat profeſſionem juriſprudentiæ ad ſenectutem, ut ipſe, ſub perſona Craſſi, fatetur *lib.* 1. *de Orat. d. cap.* 45. & rurſus *lib.* 1. *de ll. cap.* 3. *Ego vero*, inquit, *ætatis potius vacationi confidebam, cum præſertim non recuſarem, quo minus more patrio ſedens in ſolio conſulentibus reſponderem, ſenectutiſque non inertis grato atque honeſto fungerer munere*. Sed mox *cap.* 4. non obſcure indicat, ſe ab hoc propoſito deſtitiſſe, quod laborem non minueret, ſed augeret, quin humilius eſſe, quam ut a ſe exſpectari poſſit, libello conficere de ſtillicidiorum ac de parietum jure, aut ſtipulationum & judiciorum formulas componere. Atque ita, ſi ipſum Ciceronem interrogemus, Cicero JCtus non erit.

At audio, undiquaque tamen in Cicerone pellucere argumenta maſculæ juriſprudentiæ, & veræ illius & non fucatæ Philoſophiæ, plurimas apud eum extare definitiones & quæſtiones juris, multum diſputare de contractibus, & inde oriundis actionibus, quin integros aliquot libros ſcripſiſſe *de legibus*, quorum tres hodieque ſuperſunt: & inde, & aliunde video effici, non eum privati duntaxat juris fuiſſe conſultum, ſed & ſacri, & publici, & naturalis. Sed, quantacumque demum fuerit Tullii juriſprudentia, nemo, ut opinor, eam mirabitur in viro, qui & in negotiis, & in foro, & in Republica totus erat: mihi potius in patria peregrinus fuiſſe atque advena videretur, ſi nihil ſciviſſet ejus juris, in quo verſabatur, ut Civis Romanus, ut Orator inter primos primus, denique ut Magiſtratus, tot tantiſque muneribus functus. Aulus Gellius, ut ipſius Grammatici eſſe doceat, JCtorum locutiones & formulas ſcire, hac ratione utitur *lib.* 20. *noct. Att. cap.* 9. *in medio rerum & hominum vitam qui colunt, ignorare non oportet verba actionum civilium celebriora*. In Magiſtratu id magis verum eſt; & quotuſquiſque in hac noſtra Republica eſt, qui Juriſconſultus non cluit, ſed tamen, quia rebus publicis & privatis intereſt, ut Magiſtratus, ut Judex, non ignarus eſt juris patrii, & legum, quas Princeps & Ordines edixerunt? In Cicerone Philoſopho quis mirabitur juris naturalis ſcientiam? in Augure quis juris ſacri? in Conſule quis juris publici? in Judice quis juris privati? Ciceronis vero *de legibus* libri non magis ſunt de jure, quam, ejuſdem argumenti, libri Platonis; & perperam Corradus *de quæſtur. Cicer. p. m.* 363. id opus *de legibus*. Tullium non edidiſſe ex eo conjicit, quod Quintilianus dixerit, *cœpiſſe* aliquid componere de jure, eo enim libri *de legibus* non pertinent, ut novit, qui eos legerit, ſed potius, ut ſupra dicebamus, liber *de jure civili in artem redigendo*. Quamvis igitur largiar, Ciceronem non duntaxat ſupra vulgus Oratorum, quin & Conſulum, aliorumque Magiſtratuum, juris fuiſſe prudentem, ex eo tamen Ciceronem non fecero JCtum, ut JCti definitio eſt, quæ eſſe debet, apud ipſum Ciceronem *d. lib.* 1. *de Orat, cap.* 49. & ut JCti vocabulo utuntur veteres Auctores, utque in recenſenda eorum memoria utitur ipſe Pomponius. Sed ſatis eſt de Cicerone non JCto.

Sermone etiam antiquo uſus affectavit ſcribere, & ideo parum libri ejus grati habentur. Eſſe aliquid in hiſce verbis, quod aures non vitioſas offendit, nemo facile negaverit. Budæus ad *h. l. uſus* mutat in *verſus*, prætexta etiam auc-

cto-

ctoritate quorundam librorum, & intelligit de XII. Tabb., ſed auget, non ſanat ulcus: neque enim conſtat XII. Tabulas oratione verſa unquam prodiiſſe, & minus conſtat, Tuberonis opera prodiiſſe, neque etiam verſus ſunt, quos, ut tales, propoſuit Budæus. Ad hæc Pomponius agit de juriſprudentia, non de Poeſi Tuberonis. Niſi tamen Budæus, quod magis crediderim, per *verſus* intellexerit *periodos*, *ſententias* & *capita* quædam, a ſe invicem, quamvis non metro, diſtincta, ſed vel ſic obſcura, & tantum non inepta erit loquutio, utique ſi XII. Tabulas ſubaudias. Mornacius hic delet vocem *uſus*, ſenſu commodo, parum gratos ſcilicet haberi Tuberonis libros, quod affectaverit ſcribere *ſermone antiquo*, non vulgari, nec uſitato. Sed hanc ipſam ſententiam habebimus, ſi, ſalva voce, unam duntaxat literam mutemus, & legamus ut puto legendum, *antiqui*, non *antiquo*, hoc pacto: *ſermone antiqui uſus affectavit ſcribere*, hoc eſt, quo olim Antiqui & Veteres utebantur, non quo illi, qui Tuberonis æquales erant. *Vocabula moris antiqui* dixit Auſonius in *gratiar. act. ad Imper. Gratian. p.m.* 182. Mos ſive uſus antiquus opponitur mori ſive uſui vulgato. Curtius *lib.* 1. *cap.* 2. de Alexandro: *vehiculum, quo Gordium Midæ patrem vectum eſſe conſtabat, aſpexit, cultu haud ſane a vilioribus vulgatiſque uſu abhorrens.* Crediderim legendum, tranſpoſito *s*, *vulgatique uſus*, id enim longe præſtat, alia lectio vix ſenſum habet. Ceterum de Antiquariis illis & φιλαρχαίοις, qualis noſter Tubero, plurima facete dixit Budæus ad *h.* §.

Ad § 47.

Labeo noluit, cum offerretur ei ab Auguſto Conſulatus, quo ſuffectus fieret, & honorem ſcipere. In MS. meo ſine Gloſſis, legitur, *& honorem ſuſciperet*, nullo fere ſenſu, ſed procul dubio *&* abundat, male, ut videtur, repetitum ex ultima ſyllaba vocis præcedentis; malim igitur omittere, ut omiſerunt plurimi Editores, quam reſcribere *eum*, ut reſcripſit Muretus ad *h.* §, & Goveanus *lib.* 1. *var. cap.* 24. Quinimo laborare dixeris integram, quam præſcripſi, ſententiam, quid enim ſignificat, noluit Labeo Conſulatum, ab Auguſto oblatum, ſuſcipere, *quo ſuffectus fieret?* Scio, ita hæc explicari, ſprevilſe Labeonem illum Conſulatum, quo non niſi *ſuffectus* eſſet, nequaquam vero *ordinarius*. Sed cum nec Capito, niſi *ſuffectus* Conſul fuerit, quemadmodum id recte oſtendit Rupertus ad *h.* §, non eſt veriſimile, hanc ei fuiſſe cauſam ſpernendi Conſulatus. Conjicio: *quo ſuſpectus fieret*, hoc eſt, noluit ſuſcipere honorem, quo ſuſpectus fieret, & male audiret apud Populum, eoſque Optimates, qui adhuc ſtabant a partibus Reipublicæ, atque ſi nempe, eo jam beneficio Auguſto devinctus, corrumpi pateretur *incorruptam libertatem*, qua, ut Tacitus ait, Labeo cum maxime celebrabatur, & qua fretus Auguſto a ſe, etiam cum indignatione, diſſentienti regerere fuerat auſus, *ſuum quemque judicium habere*, ut Suetonius hoc retulit in *Auguſto*. Rem ipſam, quam hic narrat Pomponius, de Conſulatu Labeoni oblato, vellem, ne quidam Interpretes, ſine idonea auctoritate, vel ſuſpecti, vel omnino falſi poſtulaſſent.

Totum annum ita diviſerat, ut Romæ ſex menſibus cum Studioſis eſſet. In libro Florentino fuit, *Romai*, quod retinuit Taurellius, etiamſi, teſte Brenkmano, antique deletum ſit. Huic inductioni puto tribuendum, quod ea vox in libris quibuſdam deſideretur, etiam in MS. Campenſi.

Itaque reliquit quadringinta volumina.

In eodem MS. meo, *XL. volumina*, ſed ſequor lectionem Florentinam.

Labeo ingenii qualitate & fiducia doctrinæ, qui & ceteris operis ſapientiæ operam dederat, plurima innovare inſtituit. Ingenii *qualitate*, ut legitur, legendum eſt, non, ut Budæus reſtituit, *facilitate*, vel, ut Muretus, *acritate*; ingenii *qualitas* eſt ingenii præſtantia, qua valebat Antiſtius Labeo. Hac autem, & *fiducia doctrinæ*, ait eum plurima innovaſſe, doctrinam, ut videtur, inde derivans, quod *& ceteris operis ſapientiæ operam dederat*. Durum & *κακόφωνον* eſt illud, *operis* & *operam*, bis una & continua oratione repetitum. Satius putem, ſemel *operam* ludere, & hanc culpam librario, male eandem vocem repetenti, adſcribere; atque ita in Campenſi MS. legitur, *qui & in ceteris operam ſapientiæ dederat*. Nonnulli Editores id ſequuti ſunt, etiam Haloander, qui tamen eo non contentus pro *qui & ceteris* exhibet, *quod præ ceteris*. Bachovius hoc probat, ego, ubi major ratio non eſt, non probo; ſed minus adhuc probaverim, quod Budæus legit, *ut qui ceteris temporibus*, vel quod Muretus, *quia exceptis operis*; ſunt hæc portenta. Non damnaverim tamen ſimplex *quia* pro *qui*, niſi præferamus *qua*; duriuſculum eſt illud *qui*, attamen poterit retineri, ſi quis omnino ita velit. Inter variantes lectiones hujus loci pro *fiducia doctrinæ* etiam eſt *doctrina fretus*, & *fiducia doctrinæ fretus*, ſed & hæc rejicienda ſunt. Quid ſibi velit Pomponius, ſatis aperte ſignificat, Labeonem nempe etiam aliis, præter Juriſprudentiam, Diſciplinis fuiſſe eruditum, & hac quoque arte plurima innovaſſe.

Ceterum præter Labeones, patrem & filium, ambos JCtos, quorum meminit Pomponius in § 44. & *h.* § 47. perſuaſum mihi eſt, fuiſſe & alium Labeonem, puta Theologum. Certe *Labeonis*, quem, ut Theologum, deſcribit, diſerta mentio eſt apud Auguſtinum *de civitate Dei lib.* 2. *cap.* 11. Atque huic Theologo tribuerim, quod Scholiaſtes Virgilii, qui Servius dicitur, ad *Æneid. lib.* 1. *in Fuldenſ. p.* 36. Labeonem refert tradidiſſe de Diis Penatibus Æneæ, Neptuno & Apolline. Huic ipſi tribuendos exiſtimem duos alios locos, quorum alter eſt apud eundem Scholiaſten *de Diis animalibus*, alter apud Fulgentium *de diſciplinis Etruſcis*. Uterque locus memoratus eſt Menagio *amœnit. jur. civ. cap.* 20. ſed, ut videtur, perperam adſcriptus Labeoni JCto, quem ipſe cum Theologo confundit, quemadmodum & hos confudit Bertrandus in *Labeone*. Labeonis Theologi quoque eſſe videtur, quod Feſtus ex eo recitat in V. *Nam odor*, V. *Penatis*, V. *Proſimurium*, & V. *remiſſio*, quamvis tamen id præciſe non urgeam.

Atejo Capitoni Maſſurius Sabinus ſucceſſit. Scribitur & *Maſurius* cum ſimplici *S* etiam apud Perſium *ſat.* 5. *verſ.* 90. quamquam hoc metro dari poſſet. Sed & Μασούριος eſt apud Athenæum *lib.* 14. *cap.* 5. & apud Arrianum *epiſt. lib.*4. *cap.* 3. *in fin.*

Adhuc eas diſſenſiones auxerunt. Senſus erit planior & plenior, ſi, ut eſt in plurimis Editt. & duobus MSS. meis, ut & Campenſi, legamus, *qui adhuc*, & reliqua. Sine exemplo tamen non ſunt ejuſmodi abruptæ locutiones.

Publice primus ſcripſit; poſteaque hoc cœpit beneficium dari a Tiberio Cæſare; hoc tamen illi conceſſum erat. In hunc locum Budæus primum impetum fecit, ſecundum & tertium Zaſius & Coraſius. Sed nihil erat ſolicitandum, omnia piſce ſaniora ſunt, nolim ſingula referre, ut refellam. *Scripſit* etiam bene habet, non *reſcripſit*, quamvis & ita

ſit

ſit in MS. meo, abſque Gloſſis, non *reſpondit*, quamvis & ea vox Florentiæ addita ſit, ut ex nota Taurellii apparet, forte ex Gloſſa alicujus Interpretis, *ſcripſit* ſcilicet, reſponſis editis, nam ea de re agitur. Neſcio, cur Interpretibus placuerit hic tam anxie tricari, ne Cujacio quidem excepto.

Teſtabantur, *qui illos conſulebant*. An Judices, an vero Partes teſtabantur? alterutri ſane juris auctores conſulebant. Opinor, neutri, nam Judices, ut de jure fierent certiores, eos adibant, & teſtimoniis Partium nemo tuto fideret. Intelligo hoc de teſtationibus ipſorum JCtorum, & propterea lego, *teſtabantur*, de jure videlicet, *quos illi conſulebant*, non *qui illos*. Præter unum Muretum hic ſilent Interpretes, quos ego conſului, ſed vellem, vel aliud, quam dixit, dixiſſet Muretus, vel ipſe quoque ſiluiſſet.

Ut major juris auctoritas haberetur. In libro meo MS. quem proxime laudavi, *ut majoris auctoritatis haberetur*, ſed nihil mutandum eſt.

Viri Prætorii. Hic etiam τὸ ἀκίνητον ἄμεινον; recte alii defenderunt hanc ſcripturam contra Mureti *juriſperiti*, & Coraſii *viri periti*.

Huic ſucceſſit Gajus Caſſius Longinus. Maſurio quoque Caſſium addit Arrianus *epict. ad d. lib.* 4. *cap.* 3. *in fin.* Mox hunc Caſſium recte dicit fuiſſe Conſulem *cum Quartino*, *temporibus Tiberii*. Lipſium & Voſſium, id negantes, & ob id Pomponio inſultantes, alii in ordinem redegerunt. Quare nec adſentior Cuſpiniano, *Quartinum* hic mutanti in *Q. Haterinum*, nec Ruperto in *Surdinum*. Quum bene ſit Pomponio, ut bene eſſe alii affatim probarunt, ſingulatim ejuſmodi emendationibus occurrere non vacat.

Javoleno Priſco Aburnus Valens & Tuſcianus. Scribitur varie, *Aburnus*, *Aburnius*, *Alburnius*, *Aburbinius*, & *Eburnius*, ſequor primam, eandemque Florentinam, ſcripturam. Crediderim autem, ejuſdem nominis fuiſſe, temporibus Theodoſii, quem memorat Symmachus *lib. 6. epiſt.* 7. & 20. quamquam ibi legatur *Taburnius* & *Taburnus*, corrupta forte ſcriptura ex *T. Aburno*, ut *Carſania*, ex *C. Afrania* in *l.* 1. § 5. *ff. de poſtul.* Hunc vero, cujus Pomponius meminit. Aburnum vel Aburnium non fecero eundem cum illo, ad quem Plinius ſcripſit *epiſtolam* 14. *libri* 4. quamvis ita ſederit Bertrando & aliis, ſed rationes, quæ plurimæ me movent, non exſequor, unam ex his etiam dixit Gulielmus Grotius. Potius quæram de *Tuſciano*, qui ſequitur, & de quo ab aliis etiam anxie quæſitum eſt. Plerique, ne dicam omnes Interpretes, quum nuſpiam invenerint hunc Tuſcianum, hominem ignotum, qua irrepticium, choro JCtorum expellunt, & mox alium adoptant. Bertrandus adoptavit *Tuſcium Fulcianum*, cui reſcripſit D. Pius in *l.* 7. *ff. de legat. præſt.* Sed quum ille fuerit æque ignotus, neſcio, cur magis ſequamur ſcripturam *d. l.* 7. quam hic Pomponii. Imo minus ſequenda eſt, nam Pomponius, qui in recenſendis JCtis tantum non ſemper ſervavit ordinem temporis & ſucceſſionis, Tuſcianum hunc præponit Juliano, qui ſub Hadriano vixit, Fuſcianus autem ille, quiſquis demum fuerit, Legatus Numidiæ fuit ſub Pio, ita enim ad eum reſcriptum eſt in *d. l.* 7. Atque ea ipſa ratione non acceſſerim Antonio Auguſtino *not.* ad libr. *de nomin. propr. Pandect. p.* 24. eumque ſequutis Hotomano *antiq. Roman. lib.* 1. *part.* 4. Ruperto ad *h.* §, & Menagio *amænit. jur. civ. cap.* 5. qui pro *Tuſciano* hic adoptarunt *Mæcianum*, æque ſcilicet Caſſianum; nam præter differentiam,

quæ eſt in nominis ſono, obſtat etiam, ut dixi, ſeries temporis & ſucceſſionis, quum hic, quem ſub Tuſciani nomine exhibet Pomponius, vel ante Julianum vixerit, vel ejus fuerit æqualis, Mæcianus autem, quem hic ſubſtituunt, floruerit demum ſub D. Pio & Marco. Verum illud de Mæciano, ante Julianum laudato, recenſet Menagius inter παροράματα Pomponii, qua reſponſione nos non utimur, cum alia ſupereſt; ſupereſt autem alia, ut mox dicam. Guido Pancirolus *variar. lect. lib.* 1. *cap.* 79. *num.* 14. hunc ipſum Tuſcianum ad tempora Commodi rejicit, quo imperante, teſte Capitolino in *Pertinace*, fuiſſet Præfectus Urbi, & eundem credit, cui reſcripſerunt Severus & Antoninus in *l.* 1. *C. de hered. tutor.* Sed minus adhuc ea ſubſiſtunt per rationem temporis, & præterea in libris meis non *Tuſciano*, at *Fuſciano* reſcribunt Impp. in *d. l.* 1. & *Fuſcianus* quoque eſt apud Capitolinum in *Pertin. cap.* 5. Gulielmus Grotius tandem deliberabat de adoptando *Viviano*; ſed & hoc ipſum nihili eſt. Vides, in quot formas abierit Tuſcianus, vere Proteus. Sed ego, quamvis nullus uſpiam Tuſcianus mihi factus eſſet obviam, non mutavero nomen hominis, niſi ſimul conſtituiſſem omnia nomina mutare, quorum ſemel duntaxat incidit mentio, etiam in hac ipſa *l.* 2. Sed & alias occurrit Tuſciani nomen, nam *Tuſciano*, neſcio cui, aperte reſcriptum eſt in *l.* 18. *C. mandat.* Sufficit id ad vindicandam Pomponii ſcripturam, quamvis præciſe ejus ipſius Tuſciani, cujus meminit Pomponius, non meminerint alii Auctores, & ne quidem noſtri; plures hic Pomponius retulit in album JCtorum, & præcipue in § 44. *ſupr.* quorum memoria vel plane excidit, vel obſcurior fuit, forte ſolius ordinis & ſucceſſionis ergo; hos igitur omnes eliminabimus, vel in alios, magis nobis cognitos, continuo mutabimus? religio id noſtra non patitur.

Item Salvius Julianus. Recte monet Menagius *amœnit. jur. civ. cap.* 24. perperam Hugonem Grotium hunc Julianum, qui edicti perpetui auctor fuit, confundere cum Didio Juliano, qui poſt Pertinacem Imperio Romano præfuit, & recte etiam monet, eum fuiſſe deceptum loco Aurelii Victoris, qui de Imperatore Juliano inter cetera hoc ait: *Genus ei pernobile, juriſque urbani præſtans ſcientia: quippe qui primus edictum, quod varie inconditeque a Prætoribus promebatur, in ordinem compoſuerit.* Ante Grotium eundem errorem erravit Garro ad *h. l.* eodem forte ſeductus loco. Et ſane, niſi velimus manifeſtam ἀνιστορησίαν in Aurelio agnoſcere, ut ſunt qui agnoſcunt, emendanda erunt verba, quæ propoſui, atque ita emendanda, ne Imperatori Juliano tribuant, quod Juliano JCto, ejus, ut vulgo creditur, Proavo tribuendum eſt. Menagius acri ferro medicinam quærit, nam illa, *quippe qui*, & quæ ſequuntur, tanquam Gloſſema, delet, quin & in præcedentibus quædam ſciolis adſcribit. Bertrandus in *Salvio Juliano* magis adhuc, an minus graſſetur, nondum decrevi. Ego malim, minori motu: *quippe quod primum*, ſive, *quippe quod prius*, ut omnia referantur ad genus Juliani Imperatoris; *genus præſtans urbani juris ſcientia, quippe quod &c.* Sic integra ſententia pertinebit ad Gentiles Juliani Imperat. non ad hunc ipſum; & nemo, ſat ſcio, illam locutionem mirabitur in Aurelio Victore. Edictum, quod varie inconditeque *promebatur*, minus quoque uſitate dicitur; niſi idem Aurelius dixiſſet, legerem, *proponebatur*; quod verbum eſt ex uſu edictorum.

TANTUM EST.

COR-

CORNELII VAN BYNKERSHOEK

JURISCONSULTI ET PRÆSIDIS

OPUSCULUM II.

DE REBUS MANCIPI ET NEC MANCIPI.

AD LECTOREM.

DE rebus mancipi & nec mancipi tractatio obſcura eſt & difficilis, adeo vetuſti juris & ævi ignorantia ſubegit pulcherrimam materiem. Cum Juſtinianus, quicquid ejus diſtinctionis eſt, ſuſtuliſſet, Tribonianus operæ eſſe non putavit, veterum JCtorum loca, quæ hoc agebant, Pandectis inſerere, & tamen ea inſeruit, quæ ſine ope ejus ſcientiæ explicari non poſſunt; hinc illæ lachrymæ. Ex reliquiis igitur, quæ alibi occurrunt, veterum JCtorum, pauciſque aliis aliorum Auctorum teſtimoniis, eruenda eſt antiquæ hujus Juriſprudentiæ cognitio; mirarer ſane, illam rerum, & juris, inde oriundi, diſtinctionem, quæ in medio foro & uſu hominum obtinebat, quæ in judiciis & commerciis frequentabatur, apud alios rei Romanæ Auctores, non plus laudari & deſcribi, ſi non ſcirem, omni ætate, veteri, nova, ita comparatum fuiſſe, ut quo magis res vulgo eſſet nota & uſu frequentata, eo minus literis mandata & ad poſteritatem propagata fuiſſet, inutili, ut creditur, opera: atque ſi id, quod nunc omnes ſciunt, obliterata ejus rei memoria, etiam poſteri ſcire poſſint. Ita tamen vivitur, & inde tam altum apud pleroſque de rebus mancipi & nec mancipi, de dominio Quiritario & Bonitario ſilentium. Placet mihi ex ipſis tenebris lucem quærere, & periclitari, nunquid copiis undiquaque contractis illuſtrare poſſim ſublime, ſi quod aliud eſt, argumentum.

Sed, inquies, cui bono illa juris vetuſti ſcientia? Quid attinet Juriſprudentiæ, dudum ſepultæ, cineres movere, & in eo bonas horas perdere? ita ſcilicet philoſophantur, qui neſciunt, quo pretio habenda ſint veterum JCtorum Fragmenta, qui non didicerunt ex ipſis fontibus aquam limpidam haurire, ſed turbidam malunt ex Doctorum, quos vocant, Commentariis & Reſponſis. In ipſo jure Romano, quo hodie utimur ex compoſitione Triboniani, innumera capita ſunt, de quorum ſententia deſperandum eſſet, ſi fuiſſet abſque his juris priſci reliquiis & ſubſidiis, quin ſi fuiſſet abſque hac rerum mancipi & nec mancipi ſcientia. Non recenſebo magna Nomina, quæ hac, non alia arte famæ ſuæ conſuluerunt, & obſcuriſſima alioquin loca nullo negotio interpretati ſunt, laudabo potius Viri Clar. Antonii Schultingii, juris Profeſſoris in Academia vicina, æternum opus, quod nuper edidit, & Juriſprudentiam Ante-juſtinianeam inſcripſit. Eo opere, quod nemo tam ſedulo, tam docte præſtiterat, omnes juris veteris reliquias collegit, & Notis, ſi non juſtis Commentariis, illuſtravit, & ſimul probavit, quam utilis ſit labor, qui in his rebus ponitur.

Ipſe quidem primum conſtitueram explicare integrum Titulum XIX. Fragm. Ulpiani, atque adeo ſex modos acquirendi dominii, quos ille recenſet, & conferre cum ſex modis, quibus dominium acquiri ſcripſit Varro lib. 2. de re ruſtica cap. 10. Conſtitueram utrumque Fragmentum, quod DE MANCIPATIONE & IN JURE CESSIONE nobis ſupereſt, Notis illuſtrare & quicquid uſpiam de utraque ſolemnitate occurrit, excu-

excutere & annotare , ſed talia meditantem prævenit induſtria & eruditio Clariſſimi , quem modo laudabam , Viri Antonii Schultingii , qui plurima occupavit , quæ mihi in Adverſariis *nata erant . Quare , mutato conſilio , vela contrahenda eſſe ratus ſum , nec quicquam mihi reliquum eſſe volui , quam argumentum* de rebus mancipi & nec mancipi , *de quo ipſe parciſſime dixit . Facile patietur vir Clariſſimus , ſi & ego ſymbolam conferam ad partes quaſdam veteris juriſprudentiæ interpretandas , quas ipſe vel omiſit , vel aliter , ac mihi videatur , interpretatus eſt . Hanc libertatem petimus dabimuſque viciſſim . Ita , Lector, vale.*

CORNELII VAN BYNKERSHOEK DE REBUS MANCIPI ET NEC MANCIPI.

CAPUT I.

De Mancipatione.

DE *mancipandi* & *emancipandi* promiſcua ſignificatione, de voce *mancipii*, *mancupii*, *mancipationis* & *mancupationis* & an *mancipi* ſit ſecundus caſus a *mancipium*, an, ut vocant, indeclinabile, a Grammaticis & ab ipſis quoque JCtis ſatis eſt actum & diſputatum. Ego potius ad rem ipſam accedo, & *Mancipationem* definio *actum legitimum*, *quo res*, *quæ mancipi erat*, *more ſolemni tradebatur*. Sed cur non magis ſequor definitionem Ulpiani *fragm. tit.* 19. § 3.? *Mancipatio*, inquit, *propria ſpecies alienationis eſt*, *& rerum mancipi*: *eaque fit certis verbis*, *libripende*, *& quinque teſtibus præſentibus*. Verba hæc, ut leguntur, legenda ſunt, ut contra Salmaſium recte defendit Cl. Schultingius *Not.* ad *eum loc.* ego ne quidem *&* deleverim, quod etiam Cujacius & Salmaſius deleri jubent, non invito Schultingio, nam intercedit *eſt*, quod ſententiam ſuſpendit, aliter atque in § 7. *d. tit.* ubi *eſt* præcedit, *traditio*, ait ibi, *propria eſt alienatio rerum nec mancipi*; ſed eſt hoc leviuſculum. Illa autem mancipatio, ſive ſolemnis traditio, quia in primis venditorem obligabat ad evictionem & ad duplam, ne interveniente quidem ſtipulatione, ut apud Paulum eſt *ſentent. lib.* 2. *tit.* 17. § 2. *&* 3. quia, inquam, ea ſolemnitas auctorem mancipantem tam arctum nectebat conſtringebatque, etiam *traditio nexu* dicebatur, *nexus* enim eſt obligatio, *nexi* obligati, ut prolixe probat Salmaſius *de modo uſurarum cap.* 18. *in fin.* Quin paria eſſe, *mancipare* & *nexu tradere*, cum aliunde conſtat, tum ex Cicerone in *topic. ad Trebat. cap.* 28. *Abalienatio*, inquit, *eſt ejus rei*, *quæ mancipi eſt*. Deinde addit duos principes alienandi modos: *aut traditio alteri nexu*, *aut in jure ceſſio*, *inter quos ea jure civili fieri poſſunt*. Sed plenius hæc cognoſcimus ex Boethio *lib.* 3. *comment. in topic. Ciceron.* ubi ſimul ex Gajo habemus mancipationis deſcriptio-

nem,

nem, eamque uberiorem, quam Ulpiani: *Mancipi*, ait, *res Veteres appellabant, quæ ita abalienabantur, ut ea abalienatio per quandam nexus fieret ſolemnitatem. Nexus vero eſt quædam juris ſolemnitas, quæ fiebat eo modo, quo in Inſtitutionibus Cajus exponit. Ejuſdem autem Caji libro* I. *Inſtitutionum de nexu faciendo hæc verba ſunt: Eſt autem mancipatio, ut ſupra quoque indicavimus, imaginaria quædam venditio; quod ipſum jus proprium Romanorum eſt civium: eaque res ita agitur, adhibitis non minus quam quinque teſtibus Romanis civibus, puberibus, & præterea alio ejuſdem conditionis, qui libram æneam teneat, qui appellatur libripens. Is, qui mancipio accipit, æs tenens, ita dicit:* HUNC EGO HOMINEM EX JURE QUIRITIUM MEUM ESSE AJO, ISQUE MIHI EMTUS EST HOC ÆRE, ÆNEAQUE LIBRA. *Deinde ære percutit libram, indeque æs dat ei, a quo mancipio accipit, quaſi pretii loco.* Vulgo creditur, & hoc de mancipatione, & aliud de in jure ceſſione fragmentum, quod utrumque in ipſis Caji Inſtitutionibus hodie non exſtat, ſolum Boethium nobis ſervaſſe, ſed tutum eſt, ex quo incidi in *commentarium* Cyni ad *tit. C. de uſucapione transformanda*, & ibi reperi ea ipſa fragmenta, deſcripta a Petro Jacobo de Ravani, quem Cynus auctorem laudat, quique ait, *ſe ea vidiſſe in libro Inſtitutionum Caji*. Clar. Schultingius, cui eum locum indicavi, ad *Caji lib.* I. *tit.* 6. § 3. exiſtimat, Petrum Jacobum de Ravani hæc ἀποσπασμάτια non ex Cajo exhibuiſſe, ſed ex ipſo Boethio. Verum ego non ſatis cauſæ video, cur abroganda ſit fides auctori, curque ipſe non potuiſſet uti Cajo integriore, quam nos habemus. Utque id credam, me monet diverſitas verborum, quæ in utraque formula occurrit, ipſi quoque Schultingio hic illic obſervata, ſæpe etiam neglecta. Ex eodem Boethio ſi ſua produxiſſet Petrus Jacobus de Ravani, cur aliter, atque ipſe, verba utriuſque formulæ recitaſſet, cur item, ſplendide mendax, nobis fucum feciſſet, non ſum, qui animadvertam.

Poſſem nunc utrumque locum conferre, & Boethii ſcripturam ex ea, quæ apud Cynum eſt, emendare, poſſem, ſi tanti eſſet, quærere, Cajus *libro* I. *an* 2. *Inſtitutionum* mancipationem ita, ut dixi, definiverit, poſſem dicere de ſolemnibus & jure mancipationis, de perſonis, quæ mancipio dant & accipiunt, ſed ita plurima eſſent repetenda ex iis, quæ attulerunt Aleander & Oiſelius ad Cajum, ille ad *lib.* I. *tit.* 6. § 3. hic ad *lib.* 2. *tit.* I. *in fin.* quæque item attulit Cujacius ad Ulpiani *fragm. tit.* 19. & Rævardus ad *lib.* 12. *Tabb. cap.* 16. & Salmaſius *de uſuris cap.* 8. *& de modo uſurarum cap.* 19. & *diatr. de mutuo p.* 93. *& ſeqq.* & Brummerus ad *L. Cinciam cap.* 13. *&* 14. & ante hos omnes Budæus ad *l.* 2. § 24. *ff. de orig. jur. p. m.* 47. *& ſeqq.* & quæ nuperrime Clar. Schultingius de hoc argumento commentatus eſt ad eos, quos dixi, Caji & Ulpiani locos, ut & ad Pauli *ſentent. lib.* 2. *tit.* 17. § I. 2. *&* 3. Quia vero non conſtitui actum agere, de rebus mancipi & nec mancipi duntaxat nobis ſermo erit, ut jam præfatus ſum, & de his dicam, quæ alii vel plane non, vel minus integre & feliciter exſequuti ſunt.

CA-

CAPUT II.

Quæ ſint res mancipi, quæ non item, & quæ ratio eas diſtinxerit.

ARgumentum, quod de rebus mancipi & nec mancipi eſt, hic illic ſparſum, nemo recte tractaverit, qui non ſequatur præeuntem Ulpianum *fragm. tit.* 19. § 1. *Omnes*, inquit, *res aut mancipi ſunt, aut nec mancipi. Mancipi res ſunt prædia in Italico ſolo, tam ruſtica, qualis eſt fundus, quam urbana, qualis domus. Item jura prædiorum ruſticorum: veluti via, iter, actus, & aquæductus. Item ſervi, & quadrupedes, quæ dorſo collove domantur: velut boves, muli, equi, aſini. Ceteræ res nec mancipi ſunt. Elephanti & cameli, quamvis collo dorſove domentur, nec mancipi ſunt, quia beſtiarum numero ſunt.* Multiplex apud JCtos eſt rerum diviſio, hic autem Ulpianus res omnes diſpeſcit in mancipi, & nec mancipi, quia de iis ſolis agere conſtituerat. Quam maxime autem intererat ſcire, quæ res eſſent mancipi, quæ nec mancipi, quum alio atque alio juris effectu cenſerentur in variis veteris Prudentiæ capitibus, quæ partem alii expoſuerunt, partem ipſe exponam. Obſcura res eſt, quæ ratio diviſerit res mancipi, & nec mancipi, nec enim id dixit Ulpianus, nec, quod ſciam, quiſquam alius. Si ipſe utriuſque generis definitionem præmiſiſſet, inde licuiſſet ſcire, ſed, qui veterum JCtorum ſæpe mos eſt, ad exempla mox properat. Charondas ad *d.* § 1. putat Ulpiano eas dici res mancipi, *quæ in communi noſtro uſu verſantur, & quas manu quodammodo capimus ac tractamus*. Sed omnes res mobiles, paucis exceptis, nec mancipi ſunt, & tamen hæ præcipue in uſu verſantur, & manibus contrectantur; non ſatisfecerit igitur ea ratio. Si exempla, quæ apud Ulpianum, ſi alia, quæ in veteri memoria ſuperſunt, excutiam, non alia fere diſtinctionis ratio occurrit, quam quæ ſumitur ab inſigniori ac pretioſiori patrimonio Romanorum; ut res mancipi fuerint, quæ nobiliſſimam partem divitiarum conſtituebant, quales erant fundi, ſervi, pecudes, & id genus alia. Plus curæ & ſolicitudinis erat adhibendum in transferendo rerum pretioſiorum dominio, quam in viliorum, quæ nec mancipi erant. Video etiam Cujacio placuiſſe eam differentiæ rationem in *parat.* ad *tit. C. de uſucap. transform.* qui tamen, quod nollem omnes res pretioſas, quæ, ut ait, *veneunt auro contra vel auro ſupra*, rebus mancipi accenſet; non auſim id facere ſine certa & idonea auctoritate. Omnes quidem res mancipi pretioſæ ſunt, ſed non tuto hæc licet convertere, & adfirmare, omnes pretioſas eſſe mancipi. Si quæ pretioſiora, præter ea, quæ Ulpianus recenſuit, alibi occurrant, quæ idoneus teſtis mancipi vocaverit, ut de margaritis puto, & ſuo loco oſtendam, non dubitem hæc adnumerare rebus mancipi; in aliis omnibus ego ſequar regulam Ulpiani, *ceteræ res nec mancipi ſunt*.

CAPUT III.

De rebus immobilibus.

QUum omnia, quæ in dominium cadunt, ſint vel immobilia, vel mobilia, vel incorporalia, & ad hæc referri poſſint omnes ſpecies, ab Ulpiano enumeratæ, de ſingulis videndum eſt. Ut autem immobilia majoris pretii habentur, quam alia quæcunque,

de his primum Ulpianus ita infit: *Mancipi res ſunt prædia in Italico ſolo, tam ruſtica, qualis eſt fundus, quam urbana, qualis domus*. Recte ait, *in Italico ſolo*, quia prædia Provincialia eo jure non cenſebantur, ut ſingulari Capite docebo; niſi tamen fuiſſent juris Italici, id eſt, ex privilegio jure Latii donata, quales fuerunt plures Coloniæ, de quibus earumque jure ex profeſſo egit Cujacius *lib.* 10. *obſerv. cap.* 35. Prædia igitur Italicenſia ab Italicis hac parte non differebant, habita quippe ſimili jure, idque ſive ruſtica, ſive urbana fuerint.

Ulpianus prædia ruſtica præponit urbanis, atque ſi de illis minus dubitare liceret, quam de his. Nec, opinor, ſine cauſa; non tantum quod Veterum divitiæ in ruſticis prædiis potiſſimum conſiſterent, ſed & quod domus ceteraque ædificia, quibus prædia urbana conſtant, ex lapide, ligno, ferro conſtruantur, quæ omnia per ſe ſunt nec mancipi, ut *capite prox.* dicam, nec videbatur alia pellucere poſſe indoles in conjunctis, quam quæ fuerat in disjunctis. Attamen prædia urbana palam res mancipi eſſe dicit Ulpianus *d.* § 1. & tantundem dixit Tullius *lib.* 1. *de Orat. cap.* 178. & 179. & *lib.* 3. *de offic. cap.* 67. cum ædium venditarum meminit, quarum *in mancipio*, & *in lege mancipii* dictum erat, & quæ ſequuntur, mancipio enim nihil poteſt vendi & tradi, quod non ſit mancipi, ut mox eſt apud Ulpianum § 3. *tit.* 19. Quo igitur jure ædificia erunt res mancipi? jure, opinor, acceſſionis; quamvis enim conjungantur ex iis, quæ omnia nec mancipi ſunt, impoſita tamen fundo Italico vel Italicenſi, cedent ſolo, & mancipi habebuntur jure ſoli. Quod ad uſucapionem hac ipſa ratione diſputat idem Tullius *topic. cap.* 23. *Quod*, inquit, *in re pari valet, valeat in hac, quæ par eſt: ut, quoniam uſus auctoritas fundi biennium eſt, ſic etiam ædium*; mox ita interrogatione diſtinguo: *at in lege ædes non appellantur, & ſunt ceterarum omnium, quarum annuus eſt uſus?* reſpondet; *valeat æquitas, quæ paribus in cauſis paria jura deſiderat*. Ut capiantur ſcilicet biennio, ut res immobiles, per inædificationem immobiles, & pars fundi factæ. Quod ipſum iterum expreſſit Cicero *orat. pro Cæcinn. cap.* 54. *Lex uſum & auctoritatem fundi jubet eſſe biennium; an utimur eodem jure in ædibus, quæ in lege non appellantur*. Pertinent hæc eo, ut intelligamus, prædia urbana mancipi eſſe ſolo jure fundi, & præter Italica & Italicenſia non eſſe res ſoli, quin ſint nec mancipi.

CAPUT IV.

De rebus mobilibus.

SI res, quas proprie vocamus mobiles, diſtinguamus ab his, quæ ſe movent, diceres, omnia mobilia nec mancipi eſſe, lignum, lapidem, ferrum, & quæ porro longa ſerie mobilium appellatione continentur: nam ecce poſtquam Ulpianus & prædia, de quibus dixi, & jura prædiorum ruſticorum, & ſervos, & nonnullas quadrupedes dixiſſet eſſe mancipi, mox addit, *ceteras res nec mancipi eſſe*, hoc eſt, tam immobilia, quam mobilia & incorporalia, quæ non enumeraverat, nullam autem rem mobilem enumeravit, ſed aliquot ſpecies duntaxat rerum ſe moventium. An igitur nullam rem mobilem inanimatam dicemus fuiſſe mancipi? quid ergo præcipit Ulpianus § 6. *d. tit.* 19. RES MOBILES *non niſi*

niſi præſentes mancipari poſſe , *& non plures* , *quam quæ manu capi poſſunt* ? Sed ut *moventium* & *mobilium* promiſcua eſt ſignificatio *l. 93. ff. de verbor. ſignif.* nihil impedit , quominus per *res mobiles* in *d.* § *6.* intelligamus ſervum , equum , bovem , aliaſque res ſe moventes , de quibus dixerat in § 1. quamquam ego non negaverim , quaſdam res, proprie mobiles , revera fuiſſe mancipi ; de margaritis certe , poſtquam earum uſus Romæ invaluit, vix dubito , nec aliter intelligo Plinium, ubi de margarita agit , *lib.9. hiſt.natur.cap.35. Heredem*, inquit, *ſequitur*, *in mancipatum venit*, *ut prædium aliquod.* Et paulo ante de ſmaragdis & margaritis egerat , quarum ingens pretium probari poterat *mancupationum tabulis* , ut recte hunc locum videtur reſtituere Clar. Schultingius ad § 3. *tit.* 19. *fragm. Ulpiani*; ſed quia dubiæ lectionis eſt , hunc non urgeo , alter ſuffecerit . Ulpianus quidem margaritæ non meminit , forte quod nec priſci juris Auctores ejus meminerant, cum bello demum Jugurthino unionum nomen percrebuiſſe Plinius memoret *d. loc.* poſtquam percrebuit , margaritæ , ob inſigne pretium , rebus mancipi videntur additæ, *principium culmenque omnium rerum pretii* , *margaritæ tenent* , ait Plinius *princ. d. cap.* 35. Cujacius quoque, ob auctoritatem Plinii , margaritas rebus mancipi adnumerat *parat. C. de uſucapion. transform.* Sed quod omnes res pretioſas , ornamenta forte , veſtem ſericam & ſi quid aliud eſt, eodem loco habeat , ſine ulla ullius auctoritate, ipſe non ſequor , & rationes in hanc rem expedivi *cap.* 2. Nihil ſane eſt in *l.* 37. § 1. *ff. de eviction.* quod huc pertineat , & ſi quid valere poſſet auctoritas ejus, qui Papianus dicitur , ille *reſponſ. tit.* 23. in veſtibus & gemmis non aliam ſolemnitatem deſiderat , quam ſolam traditionem , his ita a rebus mancipi excluſis ; ſed vix tanti eſt ille homo , ut ejus teſtimonio, in hoc argumento, ſtetur.

Clar. Schultingius ad *d.* § 3. ſequitur definitionem Ulpiani in *d.* § 1. nec margaritas , nec alias quaſcunque res mancipi admittit , quas non invenit in Ulpiani catalogo . Quod autem Plinius *mancipatum* margaritis tribuit , inde eſſe putat , quod poſteriori tempore etiam admiſſa fuerit mancipatio rerum, quæ ſui natura non erant mancipi , laudans in eam ſententiam duos Auctores , Janum a Coſta ad § 40. *Inſt. de rer. diviſ. &* Fridericum Brummerum ad *L. Cinciam cap.* 13. & uterque id revera dixit , ſed neuter probavit , nec quiſquam hominum probaturus eſt, rem nec mancipi unquam fuiſſe mancipio datam vel acceptam . Liquido contradicit Ulpianus in *d.* § 3. contradicunt tot alii Auctores , qui , de mancipatione loquentes , ſemper agunt de his ipſis rebus , quas mancipi eſſe conſtat, nunquam de aliis. Janus a Coſta provocat ad Ulpiani *fragm. tit.* 1. § *16.* qui nihil ait, quam rem mancipi, etiam ſine mancipatione, tradi poſſe ; quod nemo negaverit . Deinde ad Pauli *ſentent. lib.* 1. *tit.* 13. § 4. qui nihil ait, quam venditorem , ſi , quod emtum eſt, neque tradatur, neque mancipetur, cogi poſſe, *ut tradat aut mancipet* , pro natura ſcilicet rei , nam traditio rerum nec mancipi eſt, ut mancipatio rerum mancipi ; ſed quæro, ubi Ulpianus, ſibi contrarius, ubi Paulus dixiſſet, mancipari etiam res nec mancipi . Brummerus nihil habet præcipui . Neſcio , an ipſe Schultingius mox priorem ſententiam retractet, nam Plinium, ne obſtet, aliter mox eum explicare & emendare dixeris , ſed quia manet *mancipatus* , manent, ipſo auctore, *mancupationum*

num tabulæ, non ſatis adſequor, quemadmodum margaritæ eſſe potuerint res nec mancipi.

CAPUT V.

De ſe moventibus, & primum de ſervis.

MObilibus adſcribo, quæ ſe ipſa movent. Inter hæc familiam ducunt ſervi ſive mancipia, quorum numero & præſtantia veterum opes definiebantur; unde Ulpianus rerum mancipi, quæ animatæ ſunt, præcipuam ſpeciem propoſiturus, primum *ſervos* vocat. Hos eſſe mancipi ſatis etiam Varro ſignificat *lib.* 2. *de re ruſtic. cap.* 10. nam, de ſervis paſtoribus agens, ſex modos acquirendi dominii enumerat, interque hos, *ſi, ut debuit, mancipio ab eo accepit, a quo jure civili potuit*. Deinde de his ipſis ait, *ſi mancipio non dantur, duplam promitti*, quia, ſi darentur mancipio, duplæ præſtatio mancipio inerat, nec in eam rem opus erat ſtipulatione. Vides igitur, ſervos mancipio dari & accipi, quod, ut ſupra probabam, niſi in rebus mancipi, non obtinebat. Et cum Juſtinianus in *l. un. C. de nudo jure Quirit. toll.* abrogaret rerum mancipi & nec mancipi, & inde derivatam dominii Quiritarii & Bonitarii differentiam, quemque jubet eſſe pleniſſimum & legitimum dominum *ſive ſervi, ſive aliarum rerum ad ſe pertinentium*, ſervum, id eſt, rem mancipi, opponens ceteris rebus, antiquo jure a ſervo diſtinctis, rebus ſcilicet nec mancipi; ſic enim hæc interpretor.

Quin ſervi adeo ſunt res mancipi, earumque potiſſima ſpecies, ut ſub his nonnunquam ceteræ res mancipi intelligantur. Præter Juſtinianum, quem attuli, etiam teſtem dabo Ulpianum *fragm. tit.* 11. § 2. qui, ut pleræque Edd. habent, *mancipia* dixit, & *res mancipi* intellexit. *Tutoris*, inquit, *auctoritas neceſſaria eſt mulieribus in his rebus, ſi lege, aut legitimo judicio agant, ſi ſe obligent, ſi civile negotium gerant, ſi libertæ ſuæ permittant in contubernio alieni ſervi morari, ſi* MANCIPIA *alienent. Pupillis autem hoc amplius, etiam in rerum nec mancipi alienatione, tutoris auctoritate opus eſt*; liquet id, quod dixi, ex oppoſitione. Atque ita nihil intererit, utrum *mancipia* apud Ulpianum legas, ut vulgo legitur, an reſcribas *rem mancipi*, ut ex libro Tilii reſcribit Cujacius *lib.* 17. *obſerv. cap.* 28. utque exhibet ipſa Tilii editio, ſed tamen, ut auguror, ex alicujus emendatione, nam nemo *rem mancipi*, ſi ita ab initio ſcriptum fuiſſet, mutaſſet in *mancipia*, ſed *mancipia*, quæ ab hoc loco videbantur aliena, facile erat mutare in *rem mancipi*; id enim ſequentia poſtulare dixeris. Forte & a *mancipiis*, ut a præcipua ſpecie, dicuntur res *mancipi*, & forte inde ipſæ locutiones, *mancipio dare & accipere*. Ipſæ quoque conditiones, quibus veneunt res mancipi, inde forte *lex mancipiorum*. Ita apud Varronem *de ling. lat. libr.* 5. *p. m.* 59. *ab eo ſcribi cœptum in lege mancipiorum, vadem ne poſceret, nec dabitur*; & apud Ciceronem *lib.* 1. *de Orat. cap.* 178. & ſimpliciter *mancipium* apud eundem ibidem *cap.* 179. & *lib.* 3. *de offic. cap.* 67. pro lege nempe emtionis & venditionis quod ad ædes, rem mancipi, diſtractas.

Non ſervos tantum, ſed & ipſos liberos jure antiquiſſimo fuiſſe res mancipi oſtendam opuſculo *de jure occid. vendendi & expon. liberos cap.* 1. rationem ibi redditurus, cur eos hic tranſmiſiſſe videatur Ulpianus.

CA-

CAPUT VI.

De quadrupedum, aliorumque animalium appellatione, defenſa ſcriptura L. 2. pr. ff. ad leg. Aquil.

A Servis ad quadrupedes non magnus eſt ſaltus, nam inter hos & illos, legibus & moribus Romanorum, vix quicquam intererat. Igitur Ulpianus ſecundam ſpeciem eorum, quæ ſe movent, & res mancipi ſunt, dicit eſſe *quadrupedes, quæ dorſo collove domantur, veluti boves, muli, equi, aſini.* Ab his excipit elephantos & camelos, qui, inquit, *quamvis collo dorſove domentur, nec mancipi ſunt, quoniam beſtiarum numero ſunt.* Primum ait *dorſo collove*, mox *collo dorſove*, utrumque recte, neque adeo opus eſt alterutrum invertere. Pretioſiora animalia, quæ fera non eſſent, hoc eſt, quæ collo dorſove domabantur, quæque inſuper inſignem ſui uſum præbebant, apud Romanos res mancipi fuiſſe putem. Non ſufficit, ut animal, quo mancipi ſit, dominio noſtro poſſit ſubjici, ut contra Rævardum recte diſputat Clar. Schultingius ad § 1. *tit.* 19. *fragm. Ulpian. num.* 6. ſic enim canes, feles, & quæ non alia, eſſent res mancipi, ſed oportet, ut animal præterea operas præſtet, vel alia ratione ita domino ſuo ſit utile, ut quis ex numero dives cenſeri poſſit.

Verum hæc & alia non ſatis poterunt intelligi, niſi ſciamus, de diſtinctione animalium quid ſenſerint JCti veteres, cum ex arte loquuntur, quid item, cum populariter & minus accurate. Et quidem, ſi proprie loquantur, omnia animalia diſtingui videas in quadrupedes, pecudes & beſtias. Quadrupedum & beſtiarum hic ſola mentio, nulla pecudum, ea forte ratione, quam deinde explicabo. Quadrupedes eſſe dixit, quæ collo dorſove domantur, & eorum exempla proponit, *boves, mulos, equos, aſinos*. Mox tranſit ad beſtias; & his eſt conſequens, boves, mulos, equos, aſinos non eſſe beſtias, & ſic revera eſt, ſi cum JCtis loquamur, agricolis enim vel optimus Orator id non perſuaſerit. Quid? aſinus non erit beſtia? tantum ſcilicet eſt artis cujuſque locutiones proprias noviſſe. Quadrupedis ſignificatio adeo quidem late patet, ut omne animal complectatur, quod quatuor pedibus incedit, etiam feras & pecus lanigerum, quod, ſi tanti eſſet, auctoritatibus poſſem probare cum noſtrorum hominum, tum aliorum, ſi tamen proprie, & ex arte juris loquamur, quadrupedes erunt, ex definitione Ulpiani, *quæ collo dorſove domantur*, hoc eſt, quæ ſarcinas vehunt, trahunt, atque ita miniſterio colli dorſive ſubiguntur: quales ſunt boves & equi tractorii, muli carrucarii, & tandem aſini, quorum eſt onera dorſo portare. Has quatuor ſpecies ab Ulpiano, exempli forte cauſa, enumeratas, nemo negabit ad opus ruſticum in primis eſſe utiles & neceſſarias; ſi cui placeat & alias addere, ego non repugnem, dummodo ſint νωτοφόρα, ut eleganter quadrupedes appellat Scholiaſtes Baſilicorum ad *lib.* 60. *tit.* 3. *lit. A, dorſuaria* dixeris.

Hanc propriam quadrupedis ſignificationem ſervatam puto in primo Capite legis Aquiliæ, quod quadrupedem a pecude diſtinxit. Verba deſcribit Gajus in *l.* 2. *pr. ff. ad leg. Aquil. qui ſervum ſervamve, alienum alienamve*, QUADRUPEDEM VEL PECUDEM, *injuria occiderit &c.* Pecudes, propria ſignificatione, ſunt oves & capræ, quæ lanam ferunt, ita dicta a πέκ⊙,

κ©, *vellus*, ut prolixe hæc adnotavit Joſephus Scaliger *conject. in Varron. de ling. lat. p. 39.* Unde *pecora* & *oves* convertuntur in § 4. *Inſt. de uſu & habitat. Sed ſi pecorum vel ovium uſus legatus ſit*, quamvis ſint libri, qui ibi exhibeant, *ſed ſi pecorum, veluti ovium* &c. Sed tot alia loca ſunt, quæ *pecudem* pro *ove* accipiunt, ut puderet congerere. Ceteroquin non inficior, pecudis vocem eſſe quoque latiſſimæ ſignificationis, & comprehendere omne animal, etiam quadrupedem & feram; ipſos piſces Plautus alicubi *Neptuni pecudes* appellat. Et quod de *pecore* dixit Ulpianus in *l.* 50. § 4. *ff. de furt.* fugari nempe, oſtenſo panno rubro, id de tauris, præter alios, Plutarchus prædicat in libro *de præcept. conjug. p. m.* 282. Quinimo & in jure noſtro, ubi laxior eſt interpretatio, ut in teſtamentis eſſe ſolet, ſed pecudibus etiam boves & cetera jumenta continentur *l.* 65. § 4. *& l.* 81. § 2. *ff. de legat.* 3. ubi vero ſtrictior, ut in Ædilitio edicto, hæc differunt *l.* 38. § 4. 5. *&* 6. *ff. de ædil. edict.* Si ullibi autem, in formulis certe legum proprietas verborum quam maxime obſervatur, preſſius ibi agitur, ſingulæ voces ruminantur, atque ideo etiam in primo capite Aquiliæ, diſtincta ſignificatione accipio, *quadrupedem vel pecudem*, ut mox in § 2. *d. l.* 2. recenſentur utriuſque generis animalia, quæ ad primum caput pertinuerint, *oves*, *capræ*, *boves*, *equi*, *muli*, *aſini*. Ita malo, quam diſjuncta hic pro conjunctis capere, & *vel* cum Accurſio explicare, *id eſt*, quin ita malo, quam cum Hotomano *lib. 7. obſervat. cap.* 12. & qui eum præeuntem ſequuntur, pro *quadrupedem vel pecudem* reſtituere *quadrupedemve pecudem*. Non tantum quod ſuffeciſſet vel *quadrupedis*, vel *pecudis* vox, in genere ſumta, & latius explicata, ſed & quod, cum de pecude agitur, inepta videri poſſet *quadrupedis* adjectio, quia omne pecus eſt quadrupes, bipes vel tripes nullum. Aquilius igitur primum quadrupedes, deinde pecudes expreſſit, ut tertium genus, quod ferarum eſt, excluderet a primo legis capite; ſi ſola voce *pecudis* fuiſſet uſus ea & elephantos & camelos comprehendere duriuſculum eſſet, & tamen hi pertinent ad primum caput Aquiliæ *d. l.* 2. § 2. quamvis beſtiæ ſint, ut Ulpianus definivit *fragment. d. tit.* 19. § 1. vel potius, ut Gajus in *d. l.* 2. § 2. mixti inter quadrupedes & beſtias. Scio, Martialem *lib.* 5. *epigr.* 37. *pecudis Indicæ dentem* pro *ebore* dixiſſe, ſcio & Plinium elephantum vocaſſe *pecudem*, ſed valde καταχρηστικῶς, nec ex arte juris. Quemadmodum nec proprie locuti ſunt Auctores noſtri, qui, omiſſa quadrupedis appellatione, quæ erat in ipſis verbis legis Aquiliæ, ſimpliciter *pecudis* meminerunt, vel *quadrupedis*, *quæ pecudum numero ſit*, ut Gajus in *l.* 2. § 1. Ulpianus in *l.* 27. § 5. & *l.* 29. § 6. *ff. ad leg. Aquil.* Juſtinianus *pr.* & § 13. *Inſt. eod.* ut & paſſim Baſilici. Minus, inquam, proprie; ſed, ut hæc ferenda ſunt, non ideo mox mutanda, quæ his præſtant.

Dixi de ſingulari ſignificatione quadrupedis & pecudis, de beſtiis dicendum ſupereſt. Beſtiæ apud Ulpianum *d.* § 1. & apud Gajum in *d. l.* 2. § 2. nihil aliud ſunt, quam feræ, *veluti*, inquit Gajus, *urſi*, *leones*, *pantheræ*. *Aprum* addit Ulpianus in *d. l.* 29. § 6. & ſimpliciter *feras* vocat, Juſtinianus conjunctim *feras beſtias* in *d.* § 13. *Inſtitut. de lege Aquilia*. In lege XII. Tabb. quæ actionem dabat, *ſi quadrupes pauperiem feciſſe dice-*

diceretur, ego puto, contra quam alii exiſtimant, etiam feras contineri vocabulo quadrupedis, modo domitæ & in dominio ſint, quod enim dicitur in *l.* 1. § 10. *ff. ſi quadr. pauper. fec. dic.* tunc verum eſt, ut ipſe Ulpianus indicat, ſi urſus amplius non fuerit in dominio; & ad *omnes quadrupedes* pertinere hanc actionem ipſe ille Ulpianus dixit in *d. l.* 1. § 2. etiam ad canes *l.* 2. § 1. *eod.* qui alioquin primo capite legis Aquiliæ, appellatione quadrupedum, non continebantur. Quod ad elephantos & camelos, eos, quamvis collo dorſove domentur, beſtiarum tamen numero habet Ulpianus, & a rebus mancipi excipit *d.* § 1. ea forte ratione, quam *capite prox.* dicam; quia tamen, ut Gajus exiſtimabat, mixtam naturam habebant, ipſe eos primo capiti legis Aquiliæ incluſit. Cauſa rei forte duplex: altera, quod his animalibus, primum feris, deinde ſubactis, Romani tandem didiciſſent uti, unde elephantos & camelos *quaſi mixtos* appellat Gajus *d. l.* 2. § 2. altera, quod quadrupedes, quæ gregatim paſcuntur, ad caput primum Aquiliæ pertinuerint. De elephantis Plinius *lib.* 8. *cap.* 5. *Elephanti gregatim ſemper ingrediuntur*; & de Camelis *lib.* 8. *cap.* 18. *Camelos inter armenta paſcit Oriens*; hac ratione quadrupedes, non feræ.

Quamvis autem fera, laxiore ſenſu, dici poſſit quadrupes, non tamen omnis quadrupes dici poteſt fera. Id tamen, neſcio quo pacto, videtur velle Scholiaſtes Virgilii, qui Servius dicitur, ad *Æneid. lib.* 1. *verſ.* 219. dum ait: FERAS *dicimus*, *aut quod omni corpore feruntur*, *aut quod naturali utuntur libertate*, *& pro deſiderio ſuo feruntur*; *propter omnes quadrupedes feras dicebant*, *ut*: *inque feri curvam compagibus alvum*, *contorſit*. *Et*: *Armentalis equæ mammis & lacte ferino.* In editione Petri Danielis nullo ſenſu legitur *propter*, ſi placeret, ut mihi placuit, reſcribere *propterea*, rotiundior eſſet ſententia, quamvis non verior. Sed emendatiſſima editio Servii, quam nuper curavit vir doctiſſimus Pancratius Manſvicius, ſic habet: *ſane Veteres prope omnes quadrupedes feras vocabant*, & ita porro; quam ſcripturam, ſi non interpolata ſit, ſequor.

CAPUT VII.

Rurſus de quadrupedibus, aliiſque animalibus, quæ mancipi, quæ nec mancipi. Varro variis locis illuſtratus.

SEd ad Ulpianum revertamur. Ait ille *d.* § 1. *fragment. tit.* 19. mancipi eſſe *quadrupedes*, *quæ dorſo collove domantur*, *velut boves*, *mulos*, *equos*, *aſinos*, *ceteras res nec mancipi eſſe*. Ut eorum, quæ mancipi erant, ſtatim pleno jure dominium quæreretur, alienanda erant mancipatione, vel in jure ceſſione, nam uſucapionis cauſa hinc aliena eſt, quia tractum temporis deſiderat. Varro *lib.* 2. *de re ruſt. cap.* 1. exponit, *quemadmodum quamque pecudem emi oporteat civili jure*, & ait, *quod alterius fuit*, *id ut fiat meum neceſſe eſt aliquid intercedere*: *neque in omnibus ſatis eſt ſtipulatio*, *aut ſolutio nummorum*, *ad mutationem dominii.* Quum *pecudem* dicit, omnem intelligit, tam majorem, quam minorem, ut ipſe in præcedentibus explicaverat. In rebus nec mancipi ſufficiebat ſtipulatio, eamque ſecuta traditio & ſolutio, ut hic Varro, & præter eum Ulpianus ſignificat in § 7. *d. tit.* 19. In rebus mancipi *neceſſe eſt*, ut ait ille, *aliquid intercedere*, ſive mancipatio,

ſive

ſive in jure ceſſio, ut hæc ex eodem Ulpiano conſtant § 3. & § 9. *d. tit.* & ex Cajo, Cicerone, Boethio, variis locis, quos ſupra indicavimus. In ſervo, re mancipi, comparando, quam ſollicite emtorem monuerit Varro *cap.* 5. exſequuti ſumus. Id ipſum obtinet in equo, aſino, mulo, bove, quia etiam mancipi ſunt. De emtione equorum Varro agit *lib.* 2. *de re ruſtic. cap.* 7. *Emtio*, inquit, *equina ſimilis fere ac boum & aſinorum, quod eiſdem rebus in emtione dominium mutat*; nec enim eſt, ut ibi legamus *mutatur*, mallem potius *dominum* pro *dominium*, eadem phraſi, qua mox utitur de aſinis, ſed nihil potius eſt ſollicitandum. Non quidem, ut vides, præciſe dicit, equos mancipio dari & accipi, ſed, quod ad mutandum dominium, comparat bobus & aſinis, qui item mancipi ſunt. De aſinis agit *lib.* 2. *cap.* 6. neque vel ibi nominatim mancipationis meminit: *in mercando*, ait, *item ut ceteræ pecudes, emtionibus & traditionibus dominum mutant*; quod intelligendum eſt de ceteris pecudibus, quæ ſunt ejuſdem juris. Per *emtiones* autem, ſi recte interpretor, ſignificavit *mancipationes*, diſtinctas a *traditionibus*, quæ mox ſequuntur; alioquin non animadverto, quid rei ſit *mercatus per emtionem*, nullus enim eſt mercatus ſine emtione venditione. Quia vero mancipatio ſpeciem habet emtionis, quin & definiatur *imaginaria quædam venditio*, forte inde *emtionibus* dixit pro *mancipationibus*. De mulis ſimpliciter ait *lib.* 2. *cap.* 8. *quos emimus item ut equos, ſtipulamurque in emendo, ac facimus in accipiendo idem, quod dictum eſt in equis*; refert igitur ſolemnia emtionis ad animal, quod mancipi eſt. De bobus agit *lib.* 2. *cap.* 5. ſed ubi ad emtionem pervenit, nihil quicquam monere de mancipatione. Neque etiam palam & diſerte de ea monet in reliquis ſpeciebus, at ubique tamen aliquid, ut dixi, ſubindicat, excepto hoc loco de bobus, qui perquam breviſſimus eſt. Quod ſi vero in omnibus de mancipatione plane tacuiſſet, non tamen propterea illæ quadrupedes ex albo rerum mancipi eſſent eradendæ. Varro, his libris, plus egit agricolam, quam JCtum, & potuit quoque earum dominium tranſire ceſſione in jure, nam illa communis eſt tam rerum mancipi, quam nec mancipi, ut auctor eſt Ulpianus *fragment. tit.* 19. § 9. Et quid ſi dicamus, Varronem mancipationis ſolemnia non continuo repetiiſſe in ſingulis ſpeciebus rerum mancipi, ſatiſque habuiſſe, ſi ſemel & integre illud docuiſſet in ſervo, earum rerum præcipuo? non intercedo. Ad hæc probabile eſt, plurimos Romæ in emtionibus venditionibus, ut labori placerent, qui actui ſolemni adhibendus erat, neglexiſſe omnem ſolemnitatem mancipationis, non tantum quod ad hæcce animalia, ſed & quod ad res majoris longe momenti. Sunt ſane, qui eo referunt, quod Cicero dixit *orat. de Haruſp. reſponſ. cap.* 14. multas Romæ, & pene cunctas domos, non optimo jure poſſideri; ſed quia ille locus ſic ſatis eſt obſcurus, de eo amplius deliberandum duxi.

Sic habemus quadrupedes. De pecudibus, proprie ita dictis, quid dicemus? de capris nempe & ovibus? erunt illæ res mancipi, nec ne? ſubſiſto. Ut dicamus eſſe, plurima jubent, plurima vetant. Si, ut ſuſpicati ſumus, pretioſiſſima fere in veteri Romanorum patrimonio, & maxime ruſtico, fuerint mancipi, ſi ruſticum patrimonium prædiis & pecore conſtiterit, ſi res pecuaria, & quidem *pri-*

mi-

migenia, ut Varro ait *lib.* 2. *de re ruſt. cap.* 2. complexa fuerit arietes, oves, agnos, capras, hircos, quidni hæc putabimus eſſe mancipi? minores pecudes noli cauſari, neque enim agimus de pretio unius forte ovis, ſed de pretio totius gregis, qui longe præſtat multis aſinis. Et ex pecore lanigero, quam ex alio, quæſtum eſſe uberiorem uno ore rei ruſticæ Auctores tradiderunt, utique igitur & in ejus multitudine potiſſimæ divitiæ, nec niſi pauperis fuerit numerare pecus. Varro *d. lib.* 2. *de re ruſt. cap.* 2. commendat ſcientiam pecoris parandi & paſcendi, *ut fructus quam poſſint maximi capiantur ex ea*, *a quibus*, inquit, *ipſa* PECUNIA *nominata eſt*, *nam omnis pecuniæ pecus fundamentum eſt*. Feſtus quoque in *V. abgregare*, cum de *grege* agit, qui proprie pecudum eſt, & de aliis, inde compoſitis, mox addit: *quorum verborum frequens uſus non mirum ſi ex pecoribus pendet, cum apud antiquos opes & patrimonia ex his præcipue conſtiterint. Ut adhuc etiam* PECUNIAS *&* PECULIA *dicimus*; alias auctoritates, quæ plures ſunt, non advoco. Vis præterea teſtem, qui ovem eſſe rem mancipi totidem verbis dixit? ecce Iſidorum *lib.* 9. *orig. cap.* 4. *Mancipium eſt*, inquit, *quicquid manu capi ſubdique poteſt; ut homo, equus*, *ovis: hæc enim animalia, ſtatim ut nata ſunt*, *mancipi eſſe putantur. Nam & ea, quæ in beſtiarum numero ſunt, tunc videntur mancipium eſſe, quando capi ſive domari cœperunt.* Attamen vel ſic non auſim pecudes inter res mancipi numerare, & ne auſim, obſtat aperta Ulpiani auctoritas, qui ceteras res, quas non enumeraverat, nec mancipi eſſe dixit, nec enumeraverat niſi quadrupedes, quæ dorſo collove domantur. Ovium aliarumque pecudum oblitus eſſe non potuit; neque de his recte dicimus, ut de margaritis ſupra dicebamus, & de elephantis & camelis mox dicemus, ſero demum uſu invaluiſſe, nam a paſtoribus initium rei Romanæ, & eorum quam maxime fuit oves paſcere. Etiam Varro, de ovibus agens *lib.* 2. *de re ruſt. cap.* 2. ad mutandum dominium, præter ſtipulationem, nihil deſiderat, quam ut æs adnumeretur, vel, quod addo, & perinde eſt, ut fides habeatur de pretio. Diceres, eo ſignificari, ovem eſſe animal nec mancipi, quamvis, ſi aliunde conſtaret, mancipi eſſe, conjicere liceret, de mancipatione Varronem tacuiſſe, eadem ratione, qua tacuit in emtione aliorum animalium, quæ mancipi quoque ſunt, & de quibus ſupra diximus. Plus urget Ulpianus, & apud me in his, quæ juris conſtituti ſunt, plus valet auctoritas, quam ratio, quæ & ipſa aliquando nos fugit. Iſidorus tanti non eſt, ut ejus teſtimonio ſtetur, adhuc ſemel fallit in eo loco, quem exhibui, ut mox audies. Ne tamen contradicat, pro *ovis*, ut nunc legitur, forte legendum eſt, *bovis*, *boveis*, vel *boves*.

De beſtiis ſive feris expeditum eſt dicere, non eſſe res mancipi, quia vix dominio haberi poſſunt, &, ſi poſſint, vix operi faciundo ſunt aptæ. Si domentur, eſſe mancipi, modo dicebat Iſidorus, ſed eum non audio contra Ulpianum, qui elephantos & camelos a rebus mancipi excipit, *quamvis collo dorſove domentur*. Juvat ſcire, quam ob rem? nam utique operas, hominibus utiles, præſtant, & non tam feræ, ut diximus, quam mixtæ naturæ ſunt. Sed inde eſſe opinor, quod primi hujus juris conditores hæc animalia nec viderant, nec uſu frequentaverant; elephanti certe primum viſi bello Pyrrhi, ut Varro auctor eſt de *ling. lat.*

 lib. 6.

lib. 6. p. m. 72. & Plinius *lib.* 8. *cap.* 6. eoſque, ut uterque ſcribit, tunc appellabant *boves Lucas*, ab eo, ut Varro ſolus, quod Romani maximam quadrupedem, quam ipſi haberent, vocarent *bovem*; & inde mox apud Varronem, *quadrupedes cornutæ*. Etiam Cameli non niſi poſterioribus temporibus ex Oriente advecti ſunt, nam de ſolo Oriente dixit Plinius *lib.* 8. *cap.* 28. *jumentorum* IN IIS TERRIS *dorſo funguntur*, *atque etiam equitantur in præliis*. Poſtea etiam apud Romanos adhibebantur operi, & jumentorum operam præſtabant cum elephanti, tum cameli *l.* 2. § 2. *ff. ad leg. Aquil.* Sed quia eorum natura cenſebatur fera, certe mixta, permanſerunt, ut ante, res nec mancipi, nam, ut mancipi fierent, lege nova fuiſſet opus. Georgius Hieronymus Velſchius *de vena Medinenſi cap.* 7. *p. m.* 174. & 175. multa injuria inceſſit Ulpianum hic, & Gajum, ſive, ut ait, Tribonianum Juſtinianumque in *d. l.* 2. § 2. quod nempe de elephantis & camelis dixerint & ſcripſerint, quæ minus vera ſunt. Sed ipſe, Medicus, hæc orgia non intellexit, & Medicos a Sacris noſtris abſtinere jubeo. Nos, his miſſis, pergamus, tædet enim diutius circa beſtias morari.

CAPUT VIII.

De rebus incorporalibus.

INter res incorporales primum locum obtinet familia ſive hereditas § 2. *Inſt. de reb. corpor. & incorpor.* Hanc autem cenſendam eſſe mancipi, ut ut Ulpianus eam tranſmiſerit, ex eo liquide conſtat, quod manciparetur per æs & libram § 1. *Inſt. de teſtam. ordin.* cujus ſolemnitatis teſtamentariæ etiam Gellius meminit *lib.* 15. *noct. Attic. cap.* 26. ipſe Ulpianus *fragm. tit.* 20. § 8. & quam optime & accurate expoſuit Theophilus in *paraph.* ad § 1. Manu quidem familia apprehendi non poterat, ut nec ulla res incorporalis, ſed earum rerum mancipationem, exemplo immobilium, ſymbolo fuiſſe repræſentatam, ſatis eſt probabile.

Deinde & incorporalium nobilem partem conſtituunt jura prædiorum, tam ruſticorum, quam urbanorum § 3. *Inſt. de reb. corpor. & incorpor.* Quatenus ea mancipi ſint, aut contra, videndum eſt. Et ait Ulpianus *d.* § 1. *fragment. tit.* 19. mancipi eſſe *jura prædiorum* RUSTICORUM, *velut via*, *iter*, *actus*, & *aquæductus*. Igitur ἀντὶ διαστολῆς, *urbanorum*, nec mancipi ſunt, & hoc ipſum eſt, quod mox addit Ulpianus, *ceteræ res nec mancipi ſunt*. Non abiit ab hac definitione Cicero *lib.* 1. *de Orat. cap.* 178. & 179. quamvis enim ſervituris urbanæ meminerit, & quod de ea *in mancipio* expreſſum ſit, ſatis tamen apparet, eum verba facere de mancipio ipſarum ædium, & quæ conditio ac lex fuerit mancipati ædificii, & quidem Italici, quod ipſum eſt mancipi. Ædes traditæ erant mancipio, & venditor, de quo agit *d. cap.* 178. exceperat in lege & conditione mancipii, *nullam earum partem ſervire*, quemadmodum alius venditor, de quo agit *d. cap.* 179. *lumina*, *uti tunc erant*, *ita recepit*. Quælibet pacta emtioni venditioni poſſunt adjici, non tantum de ſervitutibus præſtandis, quæ exempla ſunt apud Ciceronem, ſed & de ſupellectile, de rutis cæſis, aliiſque tantum non innumeris. Fac igitur conveniſſe, ut ſupellex, ut ruta cæſa ædes venditas ſequantur, & hanc conventionem tabulis mancipationis inſertam eſſe, non ideo ſupellex & ruta cæſa, quæ nec

nec mancipi ſunt, continuo erunt res mancipi. Atque ita ſi de ſervitutibus urbanis cautum ſit, & ædes mancipio accipiantur, nemo inde recte effecerit, ipſas ſervitutes urbanas eſſe res mancipi, eoque jure fuiſſe habitas & poſſeſſas. Amolitus ſum præjudicium ex Cicerone quod imprudentes turbare poſſet.

Sed quæ ratio erit, quod ruſticæ ſervitutes fuerint mancipi, urbanæ non item? difficile dictu eſt. Si jura prædiorum ſint quædam qualitates, quæ prædiis inhærent *l. 86. ff. de verb. ſignif.* æque id verum erit de urbanis, quam de ruſticis. Præter Cl. Schultingium, *Not.* ad *d.* § 1. qui rationem differentiæ vel ullam dixerit, vidi neminem; is rationem inde derivat, quamquam non ſatis certus animi, quod ruſticæ ſervitutes fuerint ſoli, urbanæ vero ſuperficiei, quo refert locutionem Pauli in *l. 3. ff. de ſervit.* cum ait: *ſervitutes prædiorum aliæ in ſolo, aliæ in ſuperficie conſiſtunt*. Ego quidem agnoſco hanc phraſin JCtorum, ſed nunquid Paulus in *d. l.* 3. ea ratione urbanas ſervitutes a ruſticis diſtinxerit, non auſim adfirmare. Accurſius ita etiam intellexit *d. l.* 3. at Cujacio propterea ſuſpectus & notatus *comment.* ad *lib.* 21. *Pauli ad edict.* in *d. l.* 3. Si quid tamen ea ratio in rem præſentem valeret, hujus rurſus rationem deſidero. Dicamus potius: quia prædia ruſtica, ſive fundi Italici & Italicenſes, per ſe ſunt res mancipi, ideo ſervitutes ruſticas, quæ illis prædiis debentur, jure acceſſionis, fuiſſe etiam mancipi. Prædia vero urbana, ſive ædes, ſive alia quælibet ædificia, per ſe non ſunt mancipi, ſed jure acceſſionis, jure fundi, ut ſupra probavimus *cap.* 3. utque adeo jus, quod ipſa per ſe non habent, neque ſuis ſervitutibus tribuant, quia acceſſionis, eodem ſemper jure, acceſſio non eſt. Satis eſſe videbatur, ſi prædia urbana a fundo, cui impoſita ſunt, mutuarentur jus mancipii, ſed ut id rurſus cum ſervitutibus ſuis communicarent, placere non potuit. Aut hæc eſt ratio diſtinctionis, aut quæ ſit, fateor me neſcire.

CAPUT IX.

De prædiis Provincialibus.

Quum nihil minus Provincialibus ferendum videri poſſet, quam extraneo Principique populo tributa præſtare & onera cenſuum, ſingulari prudentia hanc duritiem ita temperarunt Reipublicæ Romanæ Auctores, ut occupatæ Provinciæ agri fundique dominio cederent Populi Romani, & rurſus, ſub conditione annuæ præſtationis, Provincialibus, quin & ipſis ſæpe Romanis, concederentur: ita ut quidem libera utendi fruendi, imo & vendendi eſſet poteſtas penes eos, quibus conceſſi erant, ſupremum tamen & directum dominium penes Populum Romanum. Vocabantur illa prædia *ſtipendiaria* & *tributaria*, ab *Italicis* olim diſtincta, ut eſt in § 40. *Inſt. de rer. diviſ.* ad quem § ea, quæ dixi, nemo melius expoſuit, quam Theophilus; nam poſtquam ſtipendiaria prædia ea eſſe dixiſſet, quæ poſt diviſionem Provinciarum, ab Auguſto factam, ceſſiſſent Populo, tributaria vero, quæ ceſſiſſent Principi Romano, ſic porro infit: Οἱ τὰ στιπενδιάρια καὶ τριβουτάρια ἔχοντες πάλαι, κατὰ συγχώρησιν δήμου ἢ βασιλέως, οὐκ ἦσαν δεσπόται· ἡ γὰρ δεσποτεία αὐτῶν ἦν ἢ παρὰ τῷ δήμῳ, ἢ παρὰ τῷ βασιλεῖ, ἀλλ' εἶχον τὴν ἐπ' αὐτοῖς χρῆσιν καὶ ἐπικαρπίαν καὶ πληρεστάτην κατοχὴν, ὥστε δύνασθαι

σθαι καὶ ἐφ' ἑτέρων μεταφέρειν, καὶ κληρονόμοις παραπέμπειν. τῶν γὰρ Ἰταλικῶν ἀγρῶν ἤτοι οἰκίων οἱ δεσπόται τὴν δεσποτείαν εἶχον.. Quæ ſic verto, paulo aliter, quam alii: *Qui olim, ex conceſſione Populi vel Principis, ſtipendiaria vel tributaria* (prædia) *habebant, domini non erant: nam dominium illorum erat aut apud Populum, aut apud Principem, ſed uſum & fructum eorum habebant, & pleniſſimam poſſeſſionem, ita ut & transferre poſſent in alios, & ad heredes tranſmittere. Italicorum autem fundorum domuumque domini dominium habebant.* Qui igitur habebant prædia ſtipendiaria & tributaria, ſtipendia & tributa ſolvebant, tanquam mercedem agri non ſui, & tamen ſui, ſed alia atque alia ratione. Non habebant ipſam proprietatem, ſeu potius jus Quiritarium & jus mancipii, quod erat fundorum Italicorum & Italicenſium, at bonitarium duntaxat, & minus plenum. Unde Gloſſæ Nomicæ, Salmaſio laudatæ *diatr. de mutuo p. 96.* Βονιτάριος, φυσικὸς δεσπότης. Qui quid habet in bonis, non id continuo habet ex jure Quiritium, id eſt, ex civili optimoque dominio, ſed ſæpe ex naturali tantum, minuſque integro & perfecto. Reſpectu ſervi eam diſtinctionem inculcat Ulpianus *fragm. tit.* I. § 16. *Qui*, inquit, *tantum in bonis, non etiam ex jure Quiritium, ſervum habet, manumittendo Latinum facit. In bonis tantum alicujus ſervus eſt, velut hoc modo; ſi civis Romanus a cive Romano ſervum emerit, iſque traditus ei ſit, neque tamen mancipatus ei, neque in jure ceſſus, neque ab ipſo anno poſſeſſus ſit: nam quamdiu horum quid fiat, is ſervus in bonis quidem emtoris eſt, ex jure Quiritium autem venditoris eſt.* Et luculenter hæc proſequitur Theophilus ad § *ult. Inſt. de libertin.* diſtinguens δεσποτείαν φυσικὴν, & δεσποτείαν ἔννομον, *dominium naturale* & *legitimum*, addentque, illud dici *in bonis*, ejuſque dominum Βονιτάριον, hoc vero, ejuſque dominum dici *ex jure Quiritium*, nec, niſi qui utrumque dominium habeat, pleno jure dominum vocari poſſe.

Ut autem, ex Juriſprudentia veteri, duplex erat dominium, alterum verum & proprium, quod, ut dixi, vocatur *Quiritarium*, & *civile*, quodque Cicero intelligit, de jure acturus cum JCto, in *topic. ad Trebat. cap.* 28. alterum minus proprium minuſque plenum, quod *bonitarium* & *naturale* audit, ita quoque duplex fuit alienatio, hoc eſt, translatio dominii, vere Romani, & dominii, ut ita dicam, Provincialis. Quia vero *alienatio eſt omnis actus, per quem dominium transfertur*, ut eſt definitum in *l.* I. *C. de fund. dotal.* & utrumque dominium, ſuo quodque modo, tranſit, conſequens eſt, alienationem quoque fieri diverſimode. Tranſlatis fundis Italicis, aliiſque rebus, quæ mancipi ſunt, ſed translatis per ſolemnem & formulariam traditionem, ſive ea mancipatio, ſive in jure ceſſio fuerit, fit alienatio, id eſt, ceſſio dominii directi, veri, Quiritarii, pleniſſimi. Translatis rebus Provincialibus, aliiſque nec mancipi, ſed nuda traditione, ſine ſolemni illa & formularia, quæ in his nec obtinet, nec certe quicquam efficeret, fit etiam alienatio, id eſt, ceſſio dominii naturalis, Bonitarii, minus pleni. Unde, cum Cicero dixit *d. cap.* 28. *topic. abalienationem eſſe ejus rei, quæ mancipi eſt*, apparet, cum loqui de abalienatione dominii Quiritarii; nam alioquin & res nec mancipi alienantur, & eorum dominium quæritur ſola traditione; ut Ulpianus ait *d. tit.* 19. *fragm.* § 7.

ſed

ſed, ut ex præcedentibus jam intelliges, dominium Bonitarium. Quod ipſum tantum tranſit in ſervis, aliiſque rebus mancipi, ſed non rite & ſolemniter traditis, ut explicat idem Ulpianus *d. tit.* I. *fragm.* § 16. Satis, ni fallor, nunc intelligimus, quid ſibi velit Theophilus, cum ait, dominos non eſſe, qui prædia Provincialia poſſident, eorum dominium eſſe penes Rempublicam, uti tamen iis & frui poſſe poſſeſſores, ſalvo etiam jure alienandi & tranſmittendi ad heredes; Italica vero prædia potioris eſſe juris, pertinere hæc ad dominos ex optimo jure Quiritium, & eodem jure in alios transferri.

Quicquid vero earum rerum fuerit diſcriminis, quicquid diverſæ appellationis & diverſi juris, Juſtinianus ſuſtulit in *l. un. C. de nudo jure Quiritium tollendo*, & in *l. un. C. de uſucapione transformanda*, *& de ſublata differentia rerum mancipi*; *& nec mancipi*. Cumque ex eo tempore omnia bona cenſeantur pari jure, ſatis liquet, quo ſenſu Juſtinianus ſcripſerit in *d.* § 40. *Inſt. de rer. diviſ.* poſt ſuam Conſtitutionem, quæ eſt in *d. l. un. C. de uſucap. transform.* omnium perinde rerum, ſive Italicarum, ſive Provincialium, dominium acquiri *traditione*, hoc eſt, ſola traditione, abrogatis mancipandi & in jure cedendi formulis, & cauſa dominii acquirendi redacta ad ſimplicitatem juris Gentium. Liquet etiam, quo ſenſu ipſe ibidem ſcripſerit, *itaque ſtipendiaria quoque & tributaria prædia* EODEM MODO *alienantur*, hæc enim non pertinent ad traditionem, ut vulgo perperam explicari video, quia & olim in his ſola traditio ſufficiebat, ſed ad *alienationem*, eamque pleniſſimam, quæ nunc ex jure novo obtinet, non ſecus atque olim ex jure optimo Quiritium. Proxime ſcilicet præceſſerat in eo § rem corporalem, cujuſcunque generis ſit, tradi poſſe; *& a domino traditam* ALIENARI, hoc eſt, *pleniſſimum*, qui accepit, *legitimumque ejus dominum fieri*, quemadmodum id extulit Juſtinianus in *d. l. unic. C. de nud. jur. Quirit. toll.* ita alienantur res corporales; & *eodem modo* alienari dicit prædia ſtipendiaria & tributaria.

Ex iis, quæ *hoc Capite* diſputavi, facile poterit diſcuti negotium, quod Claudius Salmaſius JCtis faceſſit in lite, quam movit, an in mutuo ſit alienatio? Mutuum conſiſtit in rebus, quæ pondere, numero, & menſura conſtant, hæ autem ſunt res mobiles, atque adeo res nec mancipi, ex doctrina Ulpiani, quam propoſuimus *cap.* 4. Non alienantur igitur, ut res mancipi, nec eo ſenſu, quo Cicero dixit, *abalienationem eſſe ejus rei, quæ mancipi eſt*, & hoc fere unum, certe præcipuum eſt, quod Salmaſius binis Libellis, *de mutuo* ſcriptis, evicit, ſed tamen alienantur, ut res nec mancipi, & hæc ipſa alienatio etiam alienatio eſt, id eſt, actus, per quem, ſuo modo, dominium transfertur *d. l.* I. *C. de fund. dot.* fruſtra enim Salmaſius non uno loco *d. l.* I. interpolatam eſſe fingit, neque alia ratione, quam quod alienationem & dominii translationem dixerit eandem rem eſſe, ſed ita non dicit aliud, quam quod liquido demonſtrat Africani diſputatio in *l.* 41. *ff. de reb. cred.* in qua non totum eſſe alienatum, oſtenſurus, utitur argumento, quo probet, dominium non eſſe translatum. Eadem utriuſque verbi reciprocatio eſt in *l. un. C. non licer. habitat. Metrocom. loc. ſua ad extran. transf.* Ab hac digreſſione abſtinuiſſem, ſi Salmaſium, noſtra arte

arte abutentem, artis noſtræ Periti hac, non alia ratione, refutaſſent.

CAPUT X.

Quo loco fuerint res mancipi, non rite, nec a quibus oportet, mancipio datæ vel acceptæ. Explicatæ L. 3. & L. *9.* ff. de diverſ. tempor. præſcript.

QUia mancipatio non intelligitur, *niſi, ut debuit, mancipio ab eo accepit, a quo jure civili potuit*, verba ſunt Varronis *lib.2. de re ruſt.cap.* 10. recte atque ordine fecerunt, qui mancipationis ſolemnia, quique item perſonas, inter quas jus mancipii eſt, cum cura expoſuerunt. Quod ad ſolemnia attinet, ab aliis fere prætermiſſum eſt, quemadmodum accipi oporteat, quod Ulpianus dixit *fragm. tit.* 19. § *6.* in hæc verba: *res mobiles non niſi præſentes mancipari poſſunt, & non plures, quam quæ manu capi poſſunt: immobiles autem, etiam plures ſimul, & quæ diverſis locis ſunt, mancipari poſſunt*. Quod de rebus mobilibus dixit, de illis intelligo, quæ manu capi, id eſt, apprehendi poterant, nec intercedo, quominus ſervi etiam ad Prætorem fuerint deducti, propter formulam, *hunc ego hominem* &c. non quod libripens hominem libræ impoſuerit, ſed quod forte digito tetigerit. Valde tamen dubito, an boves, muli, equi, aſini in rem præſentem venerint, plus enim hæc animalia Prætorem offendiſſent, quam olim C. Afrania in *l.* 1. § 5. *ff. de poſtul.* & ita hæc interpretari oportet, ne res ad deridiculum vergat. Forte, antequam ad Prætorem iretur, potuit digito monſtrari, *hic eſt*, forte & ſymbolum ſucceſſit loco rei. Res ſane immobiles, quæ, ut Ulpianus ait, plures ſimul, etiamſi diverſis locis eſſent, mancipari poterant, ſymbolo fuiſſe repræſentatas, & quidem gleba, ex agris deſumta, inde puto verum, quod in ſimili argumento, in lite nempe vindiciarum, ubi quoque in rem præſentem eundum erat, hoc *ἐνδυκτικόν* narraverit Gellius *lib.* 20. *noct. Att. cap. 9.* plane ut in Scoratione Dacica, de qua eſt *can.* 2. *X. de conſuet.*

Sin autem res mancipi vel omnino non fuiſſet mancipata, neve ea in jure ceſſum, ſive non ut oportebat, omiſſa forte ſolemnitate neceſſaria, dominium ejus Quiritarium non tranſibat, at bonitarium duntaxat cum cauſa uſucapiendi, poſt uſucapionem etiam Quiritarium. Unde, cum uſucapio rerum mobilium olim fuerit anni, immobilium biennii, de ſervo, re mobili, Ulpianus dixit *fragm. tit.* 1. § *16.* eum ex jure Quiritium emtoris non eſſe, *quamdiu neque ei mancipatus, neque in jure ceſſus, neque ab ipſo anno poſſeſſus ſit*. Quæ igitur hæc eſt juriſprudentia, quæ ex Modeſtino refertur in *l.* 3. *ff. de diverſ. tempor. præſcript.*? *Longe*, inquit, *poſſeſſionis præſcriptionem tam in prædiis, quam in mancipiis, locum habere manifeſtum eſt*. Prædia utique & mancipia ſunt duæ præcipuæ ſpecies rerum mancipi, nam de prædiis Italicis hoc accipiendum eſſe nemo ambigat; quod cum ſit, nihil minus manifeſtum videri poterat, quam in his, quæ anno vel biennio uſucapiebantur, obtinere præſcriptionem longi temporis, idque ævo Modeſtini, ſive jure Pandectarum. Cujacius *comment.* ad *libr. 6. differentiarum Modeſtini*, ex quo eſt *d. l.* 3. eam ſine explicatione tranſmiſit, nec quemquam vidi, qui qualem qualem lucem affuderit. Ego autem veriſſimum puto,

puto, etiam olim longæ poſſeſſionis præſcriptionem valuiſſe in his rebus, quæ ob defectum juris uſucapi non poterant, tam immobilibus, quam mobilibus. Si uſucapio procederet, fruſtra laborabatur de præſcriptione, ut eſt in *l.* 2. *C. in quib. cauſ. ceſſ. long. temp. præſcr.* & quamvis præſcriptiones ex Conſtitutionibus Principum fuerint profectæ, quum tamen de jure Pandectarum ſermo eſt, eos Principes intelligimus, qui JCtis priores vel æquales ſunt, unde & Paulus ejuſmodi *conſtitutionum* meminit in *l.* 76. § 1. *ff. de contr. emt. & vend.* & aperte Marcianus in *l.* 9. *ff. de diverſ. tempor. præſcript. Reſcriptis quibuſdam Divi Magni Antonini cavetur, ut in rebus mobilibus locus ſit præſcriptioni diutinæ poſſeſſionis*. Varia poterant incidere, quæ uſucapionem prohibebant, etiam in rebus Italicis, in quibus tamen valebat præſcriptio longæ poſſeſſionis. Aliquot ejuſmodi exempla diligenter & erudite congeſſit Janus a Coſta *ad pr. &* § 7. *Inſt. de uſucap.* & haud dubie etiam plura ſunt; ſac enim dedititium mancipio accepiſſe, hunc, quia juris civilis particeps non eſt, poſſeſſio anni vel biennii non tuebitur, ſed ſola præſcriptio. Atque ita & in aliis, qui juris civilis communionem non habent.

Si vitium ſit in perſona, ut in exemplo, quod modo proponebam, & in alio apud Janum a Coſta ad *d. pr.* ne quidem diſtinxerim inter mobilia & immobilia, nec ulla tunc diſtinctionis ratio, quia utriuſque rei vitium purgandum eſt ſola longi temporis præſcriptione. Plerumque quidem vitium rebus ineſt, ut exempla complura apud Janum a Coſta probant, & inde forte dixit § 7. *Inſt. de uſucap. eorum, qui res ſoli poſſederint, Principalibus Conſtitutionibus proſpicitur, ne cui longa & indubitata poſſeſſio auferri debeat*. Sed ſi vitium perſonas ipſas afficiat, res mobilis, immobilis, æquo jure habenda eſt, & origo ejus rei forte eſt ab Antonino, cujus Reſcripta laudantur in *d. l.* 9. quibus cavet, ut & in rebus mobilibus locus ſit præſcriptioni diutinæ poſſeſſionis. Scio, libros Vulgatos, & MS. meum, ſine Gloſſis, in *d. l.* 9. pro *rebus mobilibus* exhiberi *rebus ſoli*, & ſcio id paſſim laudari, etiam a Cujacio *parat. C. in quib. cauſ. ceſſ. long. temp. præſcript.* poſthabita Codicis Florentini & Baſilicorum auctoritate, ſed ut in Marcianum tam graviter decernerem, nondum a me impetrare potui, maxime quum & Modeſtinus in *d. l.* 3. longæ poſſeſſionis præſcriptionem ad *mancipia* transferat, & mancipium utique ſit res mobilis vel ſe movens. Ait quidem Cujacius *d. loc.* & Janus a Coſta ad *d.* § 7. *Inſt. de uſucap.* intelligi ibi *mancipia ruſtica*, quæ pro parte ruris habentur, prædio cohærent, & immobilium jure cenſentur, ſed unde id ſciri poſſit, ſatis non animadverto; forte quod *prædia* præceſſerint, ſed ruſtica, an urbana, quis dixerit? &, ſi ruſtica, quis tuto mox iis adſcripſerit mancipia, quæ neceſſario ſequuntur jure fundi? Quia autem placuit, de ſolis immobilibus Modeſtinum intelligere, neſcio, cur non placuerit, in *d. l.* 9. pro *rebus mobilibus* reſcribere *rebus mancipi*, vitio nato ex notis *R. M.* nam his ludibriis ſæpe delectantur, etiam docti homines; & ſic liceret intelligere res mancipi, quæ immobiles ſunt, & quas ſignificari putant in *d. l.* 3. Neſcio, cur non etiam ſint, qui Tribonianum interpolantem accuſent in

d. l. 9. atque ſi, ſublata nunc rerum mancipi & nec mancipi differentia, eraſerit *mancipi* vocem, ut eraſit ex omnibus fragmentis JCtorum, quæ in Pandectis ſuperſunt, ſubſtituta voce *mobilibus*. Alterutrum forte præſtaret, quam *res mobiles* mutare in *res ſoli*, & contra tantas auctoritates inſurgere. Sed nihil horum neceſſe eſt; explicavi *l. 3.* & *l. 9.* defendi a vi majori.

TANTUM EST.

COR-

CORNELII VAN

BYNKERSHOEK

JURISCONSULTI ET PRÆSIDIS

OPUSCULUM III.

DE

JURE OCCIDENDI, VENDENDI,

ET

EXPONENDI LIBEROS

APUD

VETERES ROMANOS.

AD LECTOREM.

Liberos olim apud Romanos licuiſſe Patribus, jure patriæ poteſtatis occidere, vendere, exponere, ſatis inter Eruditos convenit, ſed non æque, quando illa poteſtas initium, quando finem acceperit. Poſt XII. Tabulas demum cœpiſſe, quicquid ejus juris eſt, inde video probari, quod Romulus, Dionyſio auctore, Civitati augendæ ſtudens, lege lata caverit, tollerent coloni omnem prolem maſculam, & ex fœmellis primogenitam, permiſſa duntaxat, ex conſilio vicinorum, partus monſtroſi expoſitione; quod ipſum jus deinde abiiſſe volunt in XII. Tabulas. Ego vero illam omnigenam poteſtatem cum ipſa Roma natam exiſtimo, & a patribus promiſcue exercitam, donec frænos injecerit Romulus, & infinitæ licentiæ modum poſuerit, ea, quam diximus, lege lata. Sed quia difficile erat ferocem Populum a moribus, quibus adſueverat, revocare, his moribus Romulus morem gerere, ut videtur, coactus, aliam deinde legem tulit, ipſi quoque Dionyſio poſtea memoratam, qua patribus jus dedit, pro animi ſui ſententia, decernendi in libros, cujuſcunque ætatis vel dignitatis, etiam uſque ad necem. Atque hæc, non prior illa Romuli lex eſt, quæ, ut ſuo loco dicam, in XII. Tabulas, translata fuit.

Hæc eſt origo juris, quod per aliquot ſecula perduravit, ſed quo Romani parcius parciuſque uſi ſunt, quo magis, ſubacta temporis antiqui ferocia, humanitati ſe & manſuetudini dederunt. Ecquo autem tempore ille rigor penitus ceſſaverit, & pœnam meruerit patrum, in liberos ſævientium, male ſana libido, prolixe & olim, & nuper etiam diſputatum eſt; ſcinditur incertum ſtudia in contraria vulgus. Hic ad Diocletiani, ille ad Conſtantini, alius ad Valentiniani uſque Principatum illam poteſtatem cenſet ſtetiſſe integram illibatamque; licuiſſe igitur jure Pandectarum, ſi non liberos adultos, infantes certe, & partus recentes projicere, mergere, occidere, exponere. Sed horum omnium ſententia ego non utor, nam excuſſis Legibus & Annalibus Romanorum, ita mihi ſedet, temporibus Trajani, Adriani, Antoninorum, rigidum illum patriæ poteſtatis effectum plane pleneque obſoleviſſe, &, ſi non pœna certa, extra ordinem utique punitos fuiſſe patres, tantum ſcelus auſos. Quare amolior a veteribus JCtis, quibus nihil humanius, nihil benignius ſol ille aſpexit unquam, fœdiſſimam, quam alii inurunt, maculam; atque ſi nempe ea facinora damnaſſent quidem, utpote contraria boni viri officiis, at non contraria legibus. Quod apud ipſos de' his rebus lego, ad juriſprudentiam referendum exiſtimo, non ad doctrinam de moribus & virtutibus. Suum cuique judicium, meum mihi ſalvum eſſe volo, ſine offenſa alterius cujuſquam.

Dum id ago hoc Opuſculo, originem ſimul, & progreſſum, & finem ejus juris oſtendo, nec de nece tantum & expoſitione, ſed & de venditione liberorum, quid legibus, quid moribus placuerit, exſequor, poſtulabat id ſimilitudo argumenti. Sunt, qui de nece ſeparatim aliquid dixerunt, ſunt qui de expoſitione,

tione , ſunt qui de utraque ſimul , de venditione etiam hic illic nonnihil offendas , ſed de omnibus his minus integre dictum puto , ſæpe etiam minus vere. Quod alii per partes egerunt , hic ego conjunctim complexus ſum , rationem temporis ſequutus , ut oportet in re hiſtorica . Cavi , ut ſemper ſoleo , ne aliena hic tranſcriberem , contentus indicaſſe , ſi quid alibi occurrat , quod ſcire Lectoris intereſt , ſed tamen ſimul cavi , ne quid integritati Operis deeſſet . Aliarum gentium leges , ab aliis vel recitatas , vel omiſſas , quam parciſſime huc advocavi , quamvis enim ſint , quæ idem , quod Romanæ , vel etiam truculentius quid circa liberos permiſerint , de Romanis tamen me agere Titulus pollicetur , hujuſque memor alia quæcunque tuto prætereunda duxi ; & vel ſic plus crevit hic libellus , quam putaveram . Ita , Lector , vale .

CORNELII VAN BYNKERSHOEK OPUSCULUM DE JURE OCCIDENDI, VENDENDI, ET EXPONENDI LIBEROS APUD VETERES ROMANOS.

CAPUT I.

De jure antiquo patriæ poteſtatis, etiam uſque ad necem, venditionem, & expoſitionem liberorum.

ORiginem patriæ poteſtatis, quantacunque olim fuit, non aliunde repetendam exiſtimo, quam ex jure dominii. Liberi, æque ac ſervi, in patris dominio, atque ita & commercio. Nec dubito, quin ea ætate, qua liberi vendebantur, fuerint res mancipi, nam de *mancipatione liberorum* apud Gajum legimus *lib.* 1. *Inſtit. tit.6.* § 3. & apud alios alibi, neque, ut præcedenti Opuſculo probabam, mancipatio cadere poterat niſi in res mancipi. Ulpianus quidem *fragm. tit.* 19. § 1. liberos non recenſet inter res mancipi, ſed haud alia, puto, ratione, quam quod ejus ætate liberorum venditio jam obſoleverat, ut ſuo loco dicemus. Ex eo tamen dominio provenit, quod pater, ſi filiusfamilias ſubreptus ſit, furti actionem habeat, non mater *l.* 14. § 13. & *l.* 38 *pr. ff. de furt.* & quod liberi directa rei vindicatione, *ex jure Quiritium*, peti potuerint, quemadmodum Pomponius apud Ulpianum ſignificat in *l.* 1. § 2. *ff. de rei vindic.* adjecta ſcilicet cauſa, *ex jure Quiritium* peti; alioquin locus eſſe videbatur Interdicto Prætoris *de liberis exhibendis*, niſi tamen dicamus, id, ut cetera Interdicta, ad ſolam poſſeſſionis cauſam pertinuiſſe.

Ex hoc ipſo jure dominii, ut modo dicebam, derivandum eſt ἀνυπεύθυνον illud Patrum Romanorum in liberos imperium. De re, quæ eſt in dominio meo, poſſum, ut libet, decernere; poſſum igitur in liberos, poſſum in ſervos decernere, etiam uſque ad necem. Si, quod plus eſt, licet, facile licebit, quod minus eſt. Patribus, quibus jus vitæ & necis in liberos competebat, neganda non videbatur eorundem liberorum cum venditio, tum expoſitio, quia minus eſt vendere & exponere, quam occidere. Ea, non alia fuit veteris juriſprudentiæ ratio; nam ut veterum Romanorum rigidi mores, ſic rigidæ leges, præſertim in his, quæ ad tuendum cujuſque dominium pertinebant. Hinc Patres *familiarum ſuarum Principes* vocat Ulpianus *fragm. tit.* 4. § 1. Hinc eorum po-

poteſtas *patria* vel *paterna Majeſtas* audit, variis locis, quos retulit Theodorus Macilius *interpretamento leg. XII. Tabb. cap.* 24. Hinc liberorum & ſervorum comparatio apud Scholiaſten Virgilii, qui Servius dicitur, ad *lib.* 11. *Æneid. verſ.* 143. *Alii*, inquit, *tradunt, de filiis, qui in poteſtate patris ſint, non putari jus eſſe, funus vocari fierique*, QUIA SERVI LOCO SINT PARENTI; quomodo & apud Sextum Empiricum *Pyrrhon.* 3. Παῖδες δοῦλοι τῶν πατέρων. Idque verum erat tum poteſtate occidendi, tum vendendi, & exponendi, idem enim in utroſque licebat.

Legem ipſam Romuli de pleno patrum in liberos, cujuſcunque ætatis vel Magiſtratus, arbitrio deſcribit Dionyſius Halicarnaſſ. *lib.* 2. *p. m.* 96. in hunc modum: Ὁ δὲ τῶν Ῥωμαίων νομοθέτης ἅπασαν ἔδωκεν ἐξουσίαν πατρὶ καθ᾽ υἱοῦ, καὶ παρὰ πάντα τοῦ βίου χρόνον, ἐάν τε εἴργειν, ἐάν τε μαστιγοῦν, ἐάν τε δέσμιον ἐπὶ τῶν κατ᾽ ἀγρὸν ἔργων κατέχειν, ἐάν τε ἀποκτιννύναι προαιρῆται. *Romanorum Legislator omnigenam poteſtatem patri dedit in filium, & quidem toto vitæ tempore, ſive eum exponere*, (ſic potius verto εἴργειν, quam *in carcerem detrudere*, ut Gelenius, vel *domo expellere*, ut Sylburgius) *ſive flagris cædere, ſive vinctum ablegare ad ruſticum opus, ſive necare libuerit*. Narrat deinde, quam ſæpe filii, etiam præclare meriti, a patribus fuerint mactati, indignante etiam & reluctante Populo. Mox adjicit legem Romuli de venundatione liberorum, a Numa Pompilio, ut ipſe ait, probatam, & deinde in XII. Tabulas relatam, ut eſt quoque apud Ulpianum *fragm. tit.* 10. § 1. qui, ex XII. Tabulis, hæc recitat: *ſi pater filium ter venumduit, filius a patre liber eſto*. Quod convenit Dionyſio, qui refert, ex lege Romuli, etiam plus licuiſſe patri in venditione filii, quam domino in venditione ſervi, hunc enim ſemel duntaxat vendere ſervum, & inde, poſt manumiſſionem, fieri liberum, illum vero ter, ita ut filius, ſemel atque iterum venditus & poſt manumiſſus, recideret in patris poteſtatem, nec ſui juris fieret, niſi poſt teritam demum patris venditionem, μείζονα δοὺς ἐξουσίαν πατρὶ κατὰ παιδὸς, ἢ δεσπότῃ κατὰ δούλου, *majorem largitus poteſtatem patri in filium, quam hero in mancipium*, verba ſunt ipſius Dionyſii de Romulo *d. lib.* 2. *p. m.* 97. Scio eſſe, qui Dionyſio fidem abrogant, nec de vera, ſed imaginaria, quæ in emancipationibus celebrabatur, venditione accipiunt, quicquid ejus rei eſt, quin & qui ita quoque accipiunt ipſa, quæ hic ex Ulpiano repræſentavi, verba XII. Tabularum; at Dionyſium recte defendit Theod. Marcilius *interpretam. ll.* 12. *Tabb. cap.* 25. & Anton. Schultingius *juriſprud. ante-juſtin.* ad *d. loc.* Ulpiani, nec, quæ ipſi dixerunt, ego repetam.

Utrumque jus, cum vitæ & necis, tum venditionis olim obtinuiſſe, etiam aliunde conſtat. Diſerte Papinianus apud *Collat. ll. Moſaic. & Roman. tit.* 5. *loc.* 8. *Cum patri lex Regia* (Romuli nempe) *dederit in filiam vitæ neciſque poteſtatem*, & quæ ſequuntur. Recte legitur *in filiam*, nam de ſola filia agit Conſultor, neque adeo neceſſe eſt, ut cum aliis *filiam* mutemus in *filium*, ea metamorphoſis, ut ut alias placere poſſet, hic tamen non placet. Atque hanc occidendi poteſtatem expreſſit quoque antiqua arrogationis formula apud Gellium *lib.* 5. *noct. Attic. cap.* 19. *Velitis, jubeatis, uti L. Valerius L. Titio tam jure legeque filius*

ſiet,

ſiet, quam ſi ex eo patre matreque familias ejus natus eſſet, UTIQUE EI VITÆ NECISQUE IN EUM POTESTAS SIET, UTI PARIENDO FILIO EST; quod caput arrogationis & Cicero commemorat *orat. de domo ad Pontific. cap.* 77. Quin &, quod hic dicimus, totidem verbis dixit Paulus in *l.* 11. *ff. de liber. & poſtum. hered. inſtit.* nam ei, quod filiosfamilias rei paternæ quodammodo eſſe dominos adfirmaverat, non adverſari ſcribit, quod licet eos exheredare, *quod & occidere licebat*. Addo Conſtantinum in *l.* 2. *Cod. Theod. de liber. cauſ. Libertati*, inquit, *a Majoribus tantum impenſum eſt, ut patribus quibus jus vitæ in liberos neciſque poteſtas permiſſa eſt, eripere libertatem non liceret.* Sed ut ipſe ait, quod de jure occidendi probavimus, ita negare dixeris, quod de jure vendendi, neque enim pater vendit, niſi in ſervitutem, erepta ſic libertate, quam tamen eripi non potuiſſe Majoribus placuiſſet. Theodorus Marcilius *d. cap.* 25. Jacobus Rævardus ad *ll.* 12. *Tabb. cap.* 3. & poſt hos Cunradus Rittershuſius ad eaſdem *ll.* 12. *Tabb. claſſ.* 3. *part.* 1. *cap.* 1. per *libertatem* apud Conſtantinum intelligunt *ingenuitatem*, hanc enim filio venumdato non eripi, ſed ſuſpendi, ut Paulus quoque dixit *lib.* 5. *ſentent. tit.* 1. § 1. & 2. Jacobus Gothofredus eadem uſus videtur ſententia *comment.* ad *l. un. C. Th. de patrib. qui fil. diſtrax.* Sed rurſus aliter hæc explicat. *Comment.* ad *l. un. C. Th. de his qui ſanguinol. emt. vel nutr. accep.* filium nempe, a patre venditum, veram quidem ſervitutem ſerviiſſe, at libertati fuiſſe redditum, vel reddito pretio, vel præſtito ſervo vicario, atque ea ratione, ob ſpem recuperationis, dici poſſe, ne ipſam quidem libertatem ereptam videri. Antonius Schultingius *juriſprud. antejuſtin.* ad *d. tit.* 10. *fragm. Ulp.* § 1. plus, in re Hiſtorica, credit Dionyſio, quam Conſtantino, vel *Majores* intelligit, non priſci illius, ſed poſterioris demum ævi, ut intellexit etiam Ulricus Huberus *lib.* 2. *digreſſ. cap.* 4. Ego Marcilio & Rævardo adſentior, motus auctoritate Pauli *d. lib.* 5. *ſentent. tit.* 1. § 1. & 2. etiam ideo, quod, ut ingenuitatem non amiſit, quem pater vendidit, ita nec Civitatem amiſiſſe auctor ſit Cicero *orat. pro Cæcin. cap.* 98. quo forte ſenſu *lib.* 1. *de Orator. cap.* 181. idem Cicero, dixit, ei, quem pater ſuus vendidit, nullum eſſe poſtliminium, neque enim, qui Civitatem non amiſit, eam recuperare neceſſe eſt.

De utroque, quod dixi, jure patriæ poteſtatis aperte etiam dixit Simplicius *comment.* ad *cap.* 37. *epict. enchirid.* leges, inquit, Romanæ καὶ πιπράσκειν, εἰ βούλοιντο, τοὺς παῖδας τοῖς γονεῦσιν ἐπίτρεψαν, καὶ φονεύειν ἀτιμωρήτως, *& vendendi, ſi vellent, liberos patribus poteſtatem dederunt, & impune occidendi*. Plura utriuſque juris, cum exempla, tum teſtimonia & veſtigia recenſet Marcilius *d. cap.* 24. & 25. & Jacobus Gothofredus in *probat.* & *not.* ad *Tabulam* 4. τῶν 12. atque ipſe plura recenſebo in ſequentibus, quæ omnia, ut & quæ de expoſitione adferre poſſim, nunc ſciens prudenſque prætereo, ne bis eadem dicam.

CAPUT II.

Quamdiu obtinuerit jus vitæ & necis in liberos, variæ ſententiæ, & quæ ſequenda videatur.

OPeræ pretium eſt, ex annalibus & legibus Romanorum, qua licet diligentia inquirere, ſeverior illa in liberos poteſtas ecquando vel lege abrogata ſit, vel moribus exoleverit. Quia autem plus eſt necare, quam vendere vel exponere, de jure vitæ & necis prima quæſtio eſto. Poſtquam Dionyſius Halicarnaſſ. *lib.* 2. *p. m.* 97. legem Romuli de poteſtate occidendorum & vendendorum liberorum narraſſet, ut ἁπάντων κράτιςον, *omnium optimam*, (ſic Interpretes, ego malim, *omnium efficaciſſimam*) obſervarint primi Reges, mox tamen indicat, fuiſſe, quibus diſplicuerit, quin & diſplicuiſſe ipſis Decemviris, ſed tamen hos, trecentis poſt annis, legibus ferundis occupatos, non auſos fuiſſe legem, moribus receptam, tollere, ne jus publicum cum Magiſtratuum poteſtate ſubverſum irent, inſeruiſſe igitur XII. Tabulis, & Tabulæ quidem quartæ, ὀκ, inquit, ἐτόλμησαν ἀνελεῖν, *non auſi ſunt tollere*. Satis quidem certum eſt, miteſcentibus moribus non uſque adeo exercitam fuiſſe illam vitæ neciſque poteſtatem, ſed quamdiu exerceri poterit, ſi quis jure ſuo uti vellet, id eſt, de quo quæritur. Res, ut apparet facti eſt, de qua, cum certa auctoritate deſtituamur, varie diſputatum video,

Jacobus Rævardus ad *ll. XII. Tabb. cap.* 3. contendit magis, quam probat, illud jus gladii in liberos jam ante exactos Reges in Republica Romana ceſſaſſe, non modo nulla ullius hominis auctoritate, ſed contra apertum, quod hic protuli, Dionyſii teſtimonium, qui duraſſe ait etiam poſt latas XII. Tabulas. Sunt, qui exiſtimant, utique ceſſaſſe tempore Lucii Cornelii Syllæ, nam hanc liberorum cædem, non ſecus atque alterius cujuſque hominis, lege Cornelia fuiſſe vendicatam; & ſunt, qui putant patribus hanc capitalem in liberos animadverſionem competiiſſe omni ævo melioris juriſprudentiæ, hoc eſt, ea eorum JCtorum ætate, quorum Decreta & Reſponſa in Pandectis digeſta ſunt. Jacobus Cujacius *lib. 6. obſerv. cap.* 17. tempus præciſe non finivit, contentus ἐν πλάτει dicere, jus illud vitæ neciſque Conſtitutionibus modo patribus ademtum, & peremtum fuiſſe. Sed quod non auſus eſt finire Cujacius, ejus auditores, ultra progreſſi, palam finiverunt, nam ecce Principes, eorumque Conſtitutiones nominatim exprimunt. Theodorus Marcilius *interpretam. ll. XII. Tabb. cap.* 24. Diocletianum ait abrogaſſe videri occidendi poteſtatem, quia & vendendi abrogavit in *l.* 1. *C. de patrib. qui fil. ſuos diſtrax.* Hubertus Giphanius *comment.* ad *l. ult. C. de patr. poteſt.* & ad *auth. non licet*, & *auth. ex cauſa C. de liber. præter. vel exhered.* ad Conſtantini uſque ætatem, ſi non ultra, id jus porrexit quia nempe ipſe in *l.* 2. *pr. C. Th. de liber. cauſ.* de patribus loquitur, *quibus jus vitæ in liberos, neciſque poteſtas permiſſa eſt*, ſic enim ibi verba habent, non *olim permiſſa erat*, ut Tribonianus hæc interpolans tranſcripſit in *d. l. ult. C. de patr. poteſt.* quare putat, & Conſtantini, & magis adhuc Papiniani, Pauli, & Ulpiani temporibus promiſcuam liberorum cædem fuiſſe impunitam. Eadem ſententia utitur, Cunradus Rittershuſius ad *leges XII. Tabb. claſſ.*

claſſ. 3. *part.* 1. *cap.* 1. & nominatim de Papiniani ævo. Petrus Pithœus *not.* ad *collat. ll. Moſaic. & Roman. tit.* 4. *loc.* 8. alios, qui idem cenſent, tranſeo, quia minorum Gentium ſunt. Juſtus Lipſius *centur.* 1. *ad Belg. epiſt.* 85. ne hic quidem ſubſiſtendum ratus, ſupremum illud patris imperium, utique in recens natos, extendit ad uſque Principatum Valentiniani, Valentis, & Gratiani, atque hæc Lipſii veſtigia noviſſime preſſit Vir Clariſſimus Gerardus Noodt, libro ſingulari, *de partus expoſitione & nece apud Veteres.*

Horum omnium ſententiam rejiciendam videri, ſuo loco oſtendam; nolim cum Rævardo tam altum aſſurgere, nec cum aliis tantum deſcendere. Et media via etiam aliis placuit. Joannes Solorzanus *diſputatione de crimine parricidii lib.* 2. *cap.* 7. 8. & 9. ubi de antiquo & novo jure occidendi & vendendi liberos prolixius commentatus eſt, quam quiſquam alius, recte diſputavit, mea ſententia, omnigenam illam patrum in liberos poteſtatem jure Pandectarum non obtinuiſſe, ſed nec ſatis omnia ille excuſſit, nec eam, quam oportebat, temporis rationem habuit, imo de tempore nihil quicquam definivit. Jacobus Gothofredus ad *l.* 2. *C. Theod. de liber. cauſ.* ſub Alexandro Severo, atque adeo Pauli & Ulpiani temporibus, ſeverius illud patrum jus fuiſſe abrogatum cenſet, &, ni fallor, recte, ſed ante fuiſſe abrogatum non auſus eſt adfirmare. Alii id ſequuntur, alii nonnihil attollunt, alii nonnihil deprimunt ejus deſuetudinem. Ego puto, ut modo dicebam, jus illud eminentius patriæ poteſtatis nec tam citius, nec tam ſero decoxiſſe, quam aliis placet, viguiſſe enim aliquandiu poſt XII. Tabulas, quingentos, & forte ſexcentos annos, ad uſque tempora Trajani, Adriani, vel Antonini Pii, inde ceſſaſſe primum moribus, deinde legibus. Quantum ex veteri memoria mihi licuit colligere, non concidit uno ictu, id eſt, lege ſtatim in hanc rem lata, effrenior illa poteſtas, ſed deferbuit ſenſim ſine ſenſu, & poſtquam mores eam ſubegiſſent, acceſſit demum publica auctoritas cum JCtorum, tum Principum, quæ damnavit & vindicavit tantum facinus. Quia autem nemo, quod ſciam, pertractavit, quicquid eſt ejus argumenti, ipſe de tripartito jure, necis, venditionis, & expoſitionis ſeparatim dicam, id operam daturus, ut temporis rationem diligenter ſervem.

CAPUT III.

Poſt legem Corneliam de ſicariis, quin & Pompejam de parricidiis, & Juliam de adulteriis duraſſe videri jus vitæ & necis in liberos.

ANtequam, quod præſcripſi, probem, monendum eſt, de liberis cum ago, de omnibus me agere, qui in patris poteſtate ſunt, cujuſcunque demum ſint ætatis vel conditionis: nam ætatem vel dignitatem nihil quicquam in his mutare, aperte cavit Romulus apud Dionyſium *lib.* 2. *p.m.* 96. & 97. de recens natis ſi quid forte præcipuum ſit, id totum exſequar diſtincta oratione. Hæc autem res, quamdiu nempe duraverit rigidior illa poteſtas, eget probatione, ut omnis, quæ facti eſt, nec quiſquam aliud genus probationis hic deſideret, quam quod exemplis & teſtibus abſolvitur. Quod ad exempla attinet, id facile ſibi quiſque perſuadebit, patres, quamvis Imperatores vitæ ac necis, id tamen ſupremum in liberos jus non promiſcue exercuiſſe; ſemper verum fuit, quod Papinianus

ait in *l.* 22. § *ult. ff. ad leg. Jul. de adulter. plerumque pietatem paterni nominis conſilium pro liberis capere*, nec quem facile, in occidendis liberis, vel hominem, vel patrem exuere. Liberi, quamvis improbi, quamvis peſſime de patre meriti, liberi tamen ſunt, nec tanta fere vitia atque peccata filii, ut Cicero dicebat *pro Sext. Roſc. Amer. cap.* 53. *quibus incenſus parens potuerit animum inducere, ut naturam vinceret, ut amorem illum penitus inſitum ejiceret ex animo, ut denique patrem eſſe ſeſe oblivisceretur*. Non quod opiner, patrem non potuiſſe occidere filium, niſi improbum, niſi male meritum, & ex juſta cauſa, nemo id Veterum dixit, niſi unus Sopater eo loco, quem Grotius exhibuit *de jure belli & pacis lib.* 2. *cap.* 5. *num.* 28. ubi licuiſſe ait patri filium occidere ἐὰν ἁμάρτῃ τι, *ſi quid deliquerit*; quod ſi verum ſit, ejus rei arbitrium putem penes ipſum patrem fuiſſe. Sed, ut modo dicebam, ſolus Sopater id adfirmat, alii omnes, & quidem teſtes magis idonei, ſimpliciter loquuntur, ſine ulla ullius cauſæ mentione, &, ut ſimpliciter intelligamus, poſtulat jus dominii, quod ſupra expoſui. Nec etiam Interpretes, quotquot vidi, cauſam deſiderant, niſi unus Rævardus, qui contra omnes, quas dixi, auctoritates inſurgit ad *ll.* 12. *Tabb. cap.* 3. neque tamen ipſe quicquam adfert niſi inanem Philoſophiam de immani tyrannide & carnificina, ſi patri, etiam ſine cauſa, cædere licuiſſet filium. At vero hic non quærimus, ut quæri ſolet in conſilio Principis, de jure conſtituendo, ſed, ut decet Interpretes, de jure conſtituto, in quo nihil valent illæ rationes, ut recte defendit Clar. Schultingius ad *tit.* 10. *fragm. Ulpian. num.* 5. Interea tamen putandum non eſt, patres animi oblectandi gratia occidiſſe liberos, ſed juſta indignatione motos, ob facinus aliquod, vel in ſe, vel in Rempublicam admiſſum, ut fere hæc ſuggerunt priſci Annales.

Properemus & nos ad exempla, vel a patribus poſtulatæ, jure ſuo, ejus auctoritatis, vel revera exercitæ, neque enim illa omnino deſunt. Qui duo, non plura, paternæ cædis exempla, in Annalibus Romanorum memoriæ prodita eſſe adfirmant, eo ipſo oſtendunt, ſe plura, quæ ſunt, non legiſſe. Non placeret ad antiquiora tempora aſcendere, ſi non Rævardus, eo, quem ſupra dixi, loco negotium faceſſeret, & ſub ipſis Regibus eam patrum poteſtatem jam exſtinctam crederet, hac una ratione, ſi tamen ratio dicenda ſit, quod Servius Tullius, lege lata, filium, qui parentes verberaſſet, *Divis parentum ſacrum eſſe* juſſerit, quaſi vero non plus ſit omnibus, quam ſolis patribus dediſſe necis poteſtatem; largitur nihilominus patrem Horatii illius tergemini, ſub Tullo Hoſtilio, non alio, quam hoc jure, ſibi vindicaſſe judicium de cæde ſororis, ab Horatio, filio ſuo, perpetratæ. Huc quoque adferri video hiſtoriam Lucii Bruti, in filios, more Majorum, animadvertentis, quæ & apud Valerium eſt *lib.* 5. *cap.* 8. *num.* 1. Sed ea, ſi mihi credas, huc non pertinet, nam animadvertit qua Conſul, non qua pater, ſive, ut Valerius ait, *exuit patrem, ut Conſulem ageret*. Magis pertinet exemplum Fabii Eburni, qui, ut Quintilianus dixit *declamat.* 3. *filium impudicum cognita domi cauſa, necavit*. Opportunum quoque in hanc rem exemplum eſt Caſſii, civis Romani, filium ſuum, nuper etiam Tribunum Plebis, ad virgas & mortem, domi, non tamen clam, ſed ex propinquorum & ami-

amicorum conſilio damnantis, quod Agraria lege Rempublicam turbaſſet, ut auctor eſt Valerius *d. lib.* 5. *cap.* 8. *num.* 2. Nec dubitandum eſt, quin & huc pertineat Manlii Torquati exemplum, quod duo alia excipit apud Valerium, qui privatus judex inter Macedonas & filium, ne adhibito quidem, ad exemplum Caſſii, neceſſariorum conſilio, hunc non domo tantum, ſed & Republica exire juſſit. Dionyſius Halicarnaſſ. *lib.* 2. *p. m.* 97. huc quoque refert hiſtoriam Manlii Torquati, ſed, ut videtur, illius, qui filium, virgis cæſum, ſecuri percuſſit, quod, quamvis victor, contra mandatum ſuum cum hoſte pugnaſſet; neſcio, an ſatis apte, quia hic Manlius etiam Conſul fuit, & forte jure Conſulis in filium animadvertit. Sed tamen, præter hunc, Dionyſius memorat quam plurimos, & Magiſtratu functos, & de Republica bene meritos, ex Roſtris, ubi concionabantur, abductos, & non obſtante aura populari, non fortitudine, non alia virtute, a patribus, jure poteſtatis ſuæ, fuiſſe necatos, vidente, & nequicquam intercedente ipſo Populo.

Si hæc non ſuffecerint Rævardo, etiam poſterior ætas dabit exempla ſupplicii paterni, nam ecce A. Fulvius filium ſuum, quod caſtra Catilinæ ſequeretur, medio itinere abſtractum, morti dedit, ut Valerius *d. loc. num.* 5. Salluſtius *bell. Catilin. cap.* 39. & Dio Caſſius *lib.* 37. uno ore tradiderunt. Hoc Ciceronis ævo; quid proximo Auguſti? egregium, cui ipſe Auguſtus interfuit, domeſtici judicii exemplum Seneca retulit *lib.* 1. *de clement. cap.* 15. T. nempe Arium, cogniturum de filio, quem in parricidio deprehenderat, in conſilium advocaſſe Cæſarem Auguſtum, hunc veniſſe in privatos Penates, & aſſediſſe partem alieni conſilii, & deinde patrem exſilio damnaſſe filium. Advocavit Auguſtum, ut Caſſius propinquos & amicos, ſed magis ut deliberato animo, & ex eorum conſilio agere videretur, quam ut neceſſitas id imperaret; quare illam cum amicis conſultationem ſprevit Manlius Torquatus apud Valerium *d. lib.* 5. *cap.* 8. *num.* 3. Quod autem de Auguſti ævo, ex Seneca, probabam, non ſubvertit idem Seneca *d. lib.* 1. *de clement. cap.* 14. cum inquit: *Erixonem Equitem Romanum, memoria noſtra, quia filium ſuum flagellis occiderat, populus in foro graphiis confodit. Vix illum Auguſti Cæſaris auctoritatis infeſtis tam patrum, quam filiorum manibus eripuit*, nam recte notavit Lipſius, patri, in hac ſpecie, invidiæ odioque fuiſſe, quod immani ſævitia, ipſe ſuis manibus, filium flagris cecidiſſet, etiam uſque ad necem, &, ut hoc dicamus, Senecæ integer locus omnino poſtulat. Quin nec recte argumentum duxeris ab impetu furibundæ plebis ad ordinem judicii & vindictam publicam: neque enim vel ipſe Auguſtus, vel Senatus, vel Præfectus Urbi ab hoc patre ſupplicium ſumſit, ut ut facti atrocitas acceſſerit. Igitur Senecæ convenit, & uterque locus idem probat.

Sunt apud Auctores exteros Benedicta quædam de patre, ejuſque poteſtate, ex quibus Theodorus Marcilius *interpretam. ll.* 12. *Tabb. cap.* 24. & Radulphus Fornerius *rerum quotidian. lib.* 1. *cap.* 2. colligunt, eorum, qui hæc dixerunt, ætate jus vitæ & necis in liberos, adhuc duraſſe, ut cum pater apud Senecam Rhetorem *lib.* 2. *controv.* 3. vocatur *domeſticus judex*, apud Senecam Philoſophum *lib.* 3. *de benefic. cap.* 11. *domeſticus Magiſtratus*, apud Suetonium in *Claud. cap.* 16.

16. *Cenſor filii*. Sed hæc me non moverint, declarant, fateor, patriam poteſtatem, & jus animadverſionis, at non uſque ad mortem. Magis movet illud Porcii Latronis apud Senecam Rhetorem *d. lib. 2. controv. 3. an*, inquit, *ſi filius cum alio agere poteſt, etiam cum patre poſſit, cui vitæ mortiſque arbitrium datum eſt*. Addo de Auguſti ſeculo, quod Alexander ad patrem Herodem, coram ipſo Auguſto, dixit apud Flavium Joſephum Ἀρχαιολ. *lib.* 16. *cap.* 8. Καὶ ἐξῆν, παρούσης μὲν ἐξουσίας ὡς βασιλεῖ, παρούσης δὲ ὡς πατρὶ τοὺς ἀδικοῦντας ἐπεξιέναι, *& poteras vel pro Regia, vel pro patria poteſtate in immorigeros animadvertere*, & loquitur de patre, qui filios accuſans, eos ad mortem poſtulabat.

Succedant leges Romanæ, & ſane his conſultis liquido apparebit, temporibus Pompeji Magni adhuc viguiſſe poteſtatem decernendi in liberos, etiam uſque ad mortem: nam quæ alioquin ratio erit, cur Pompejus, de parricidio cavens, & enumerans, qui parricidio teneantur, patres omiſiſſet, qui liberos occiderunt? Excute catalogum eorum, qui parricidæ audiunt in *l.* 1. *ff. de lege Pompej. de parricid.* & reperies *matrem, quæ filium filiamve occiderit*, patrem non reperies, neque ibi, neque apud Paulum *lib. 5. ſentent. tit.* 24. & tam patris obliviſci non poterat lex, de matre cavens, & tot alios, longe remotiores, accurate recenſens. Vera & unica ratio omiſſi patris fuit licita, Pompeji ævo, παιδοφονία, nam, ſi hæc non fuit, cedo mihi aliam, ſi potes. Etiam Cujacius hanc rationem indicavit *lib. 6. obſerv.* 17. & Solorzanus *de parricid. lib. 2. cap.* 7. & Gothofredus ad *l.* 2. *C. Th. de liber. cauſ.* & Bachovius ad *Weſembec. parat. ff. tit. de leg. Pomp. de parricid. num.* 5. *&* 6. Nolim tamen diſſimulare, quod diſſimularunt illi omnes, eſſe nonnihil, quod huic rationi obſtet, nimirum inter perſonas, quas ex ipſa lege Pompeja recitavit Marcianus, auctor *d. l.* 1. non referri quidem patrem, at neque matrem, quæ liberos occidit; deinde hæc verba, quæ proxime ſequuntur, *ſed & mater, quæ filium filiamve occiderit, ejus legis pœna adficitur*, eſſe ipſius Marciani, cujus ætate nec patrem potuiſſe liberos interficere, etiam nos defendimus. Sed meminiſſe oportet, id quod de matre additum eſt, eſſe quidem Marciani, ſed, ut videtur, interpretantis legem Pompejam, cujus verba ſic deſcripſerat, ſecundum tempus, quo lata eſt: ut ſic ea verba non pertineant ad ætatem Marciani, ſed ad ſanctionem legis Pompejæ, quæ trecentos fere annos præceſſerat. Quin ſi vel de ſua ætate verba faceret, ne tunc quidem de patre recte dixiſſet, quod de matre dixit, *legis Pompejæ pœna adfici*, nam jure Pandectarum certam patris, liberos occidentis, pœnam non fuiſſe, ſed demum ex Conſtitutione Conſtantini in *l. un. C. de his qui parent. vel liber. occid.* infra diſputabimus.

Ne eo quidem tempore, quo lata eſt lex Julia de adulteriis, patribus interdictum fuiſſe liberos, quos vellent, necare argumento eſt conſultatio juris cujuſdam ſtudioſi, & ad eam Papiniani reſponſio, quæ utraque exſtat *collat. ll. Moſaic. & Roman. tit.* 4. *loc.* 8. *Cum patri*, inquit Conſultor, *lex regia dederit in filiam vitæ neciſque poteſtatem, quod bonum fuit lege comprehendi, ut poteſtas fieret etiam filiam occidendi, vellem mihi reſcribere: nam ſcire cupio. Reſpondit* (Papinianus) *numquid ex contrario præſtat nobis argumentum hæc adjectio, ut non videatur lex non haben-*

benti dediſſe , ut videatur majore æquitate ductus adulterum occidiſſe, cum nec filiæ pepercerit ? Levia quædam menda hic alii recte reſtituerunt : nam pro *quod bonum*, *quo bonum*, pro *reſcribere*, *reſcriberes* , pro *dediſſe ut* , *dediſſe ſed ut* , legendum eſſe & monuerunt & probarunt ſatis Gothofredus ad *d. l. 2. C. Th. de liber. cauſ.* & Pithœus , & Schultingius *not.* ad *d. loc. Collat.* nec quicquam his addo , quam poſteriora interrogationis nota legenda videri , ut reſponderit, interrogans, ut ſæpe ſolent JCti . Quæſtio ut apparet , eſt de lege Julia de adulteriis, hoc eſt , de ea lege , quæ Papinianus ducentos , & quod excurrit , annos præceſſerat . Interrogat Papinianum Conſultor , cui bono lex Julia patri dederit poteſtatem occidendæ filiæ , quam ipſe jam habebat, jure ſuo , ex lege anteriori , nempe Regia ? ſignificat igitur , tempore legis Juliæ obtinuiſſe adhuc jus illud vitæ & necis , nam ſi abrogatum tunc fuiſſet, valde ſtulta eſſet illa conſultatio . Neque etiam abrogatum fuiſſe reſpondet Papinianus , ſed aliud quid , depromtum ex ipſa lege Julia . Quod ut intelligamus, ſciendum eſt , lege Julia , ſi proprie loquamur, patri non eſſe datam poteſtatem occidendæ filiæ , ſed occidendi adulteri , modo & filiam occideret . Dixit lex : *in continenti filiam occidat* , ut verba ejus exhibuit Ulpianus in *l.* 23. § *ult. ff. ad leg. Jul. de adult.* atque adeo non permiſit filiam occidere , ſed juſſit , ſi nempe adulterum occidere jure vellet *L.* 32. *pr. ff. eod.* Nullibi , quod ſciam , lex Julia ſimpliciter permiſit patri filiæ adulteræ cædem , nam jure ſuo cædere poterat , ex lege Regia , etiam non adulteram, ſed utriuſque cædem conjungit . Unde Papinianus in *l.* 20. *ff. eod. Patri datur jus occidendi adulterum cum filia* , *quam in poteſtate habet* . Quod ipſum repetit in *l.* 22. § *ult. eod.* & addit rationem conjunctionis , quod ſcilicet pater non tam facile decernat in filiam, ſed ex pietate , pro ea conſilium capiat ; quod ſi ſit , neque etiam tam facile in adulterum decernet , ſed huic parcet, ut illi parcat . Quintilianus *lib.* 7. *Inſtit. orator. cap.* 1. utriuſque quoque cædem conjungit , nam , velut ex tabella legis hæc recitat : *adulterum cum adultera occidere licet* . Et Paulus apud *Collat. ll. Moſaic. & Rom. tit.* 4. *loc.* 2. tanquam ex lege Julia refert , patrem ſine fraude adulterum occidere , *ita ut filiam incontinenti occidat*, & mox, *ſed ſi filiam non interfecerit* , *ſed ſolum adulterum*, *homidicii reus eſt*. Non ait, patri non licere filiam occidere ſine adultero, ſed non licere adulterum ſine filia quæ ſola legis ſanctio erat . Quid nunc Papinianus ad Conſultorem ? *hanc adjectionem* , ne pater adulterum occidat , *niſi & filiam occiderit* , non hoc velle , ut lex videatur patri , *non habenti* , dediſſe jus vitæ ac necis in filiam , *ſed ut videatur* pater , *majore æquitate ductus* , *adulterum occidiſſe*, *cum nec filiæ pepercerit* , tantum igitur abeſſe , ut illa adjectio antiquum jus patriæ poteſtatis peremerit , ut potius , contrario argumento, probaverit ac ſtabiliverit . Atque ita ſignificat Papinianus , Conſultori , cui nota erat legis Juliæ ſanctio , non notam fuiſſe ejus legis ſententiam , neque enim hanc patri dediſſe poteſtatem filiæ occidendæ , ut ille putabat, ſed ei cædem imperaſſe , occidendæ filiæ neceſſitatem impoſuiſſe , ſi impune adulterum occiſum vellet . Etiam Petrus Pithœus *not.* ad *h. loc.* nonnihil ejus rei animadvertit , & ſi , quod indicavit , ex profeſſo explicaſſet , nam digna res erat , ego potuiſſem ea opera ſuperſedere. Nunc ſatis

tis opinor conſtare, Interpretes, tantum non omnes, Conſultorem illum ſequutos, perperam legis Juliæ tribuere poteſtatem, quam pater habebat, occidendi filiam adulteram, didiciſſent potius a Papiniano, legem illam patri non dediſſe, *quod non habebat*, at vero dediſſe poteſtatem occidendi adulteri una cum ipſa filia. Probat igitur & conſultatio, & reſponſio, tempore legis Juliæ patribus ſartum tectum fuiſſe jus occidendi liberos.

Si ita fuerit ætate Pompeji Magni, ut ex lege Pompeja oſtendimus, ſi Auguſti, ut ex lege Julia, utique lex Cornelia, quæ utraque prior fuit, patres, in liberos capite animadvertentes, punire non potuit, nec ipſa quoque, ſi recte judico, punivit. Hominem occidere vetuit, verum eſt, ſed ſalvo cujuſque jure. Dominus certe ſervum occidere poterat temporibus Cornelii Syllæ, ac diu poſtea, ut dicam *cap. prox.* & pater occidere filium filiamve, quam in poteſtate habebat, ut exemplis & auctoritatibus nunc mihi videor ſatis probaſſe; nam quod ait Marcianus in *l.* 1. § 2. *ff. ad leg. Cornel. de ſicar.* quodque objici video, puniri nempe, qui hominem occiderit, *non habita differentia, cujus conditionis hominem interemit*, fortaſſe non ait ex ipſa lege Cornelia, ſed ex ſua ætate, vice Interpretis, tunc enim nihil intererat, filios ſuos, an alios quoſcunque quis occideret, liberos, an ſervos (nam ita Baſilici interpretantur Marciani verba) plane ut nec inter Græcos lex diſtinguebat inter homicidium hominis liberi vel ſervi, ut eſt apud Euripidem *Hecub. verſ.* 291. & 292. Quinimo ſi vel ipſa lex Cornelia dixiſſet, quod dicit Marcianus, veriſſimum eſt, nec eam diſtinxiſſe inter Patricium vel plebejum, Magiſtratum vel privatum, civem vel peregrinum, atque ea ratione non habuiſſe differentiam, cujus conditionis homo interemtus fuerit. Si, ſecundum Baſilicos, verba Marciani reſtringas ad ſolam differentiam hominis liberi & ſervi, quominus tunc ad ſanctionem legis Corneliæ referantur, res ipſa vetat. Atque ita probatum eſt, jus vitæ ac necis in liberos temporibus legis Corneliæ, Pompejæ & Juliæ apud Romanos adhuc dum duraſſe, & hoc eſt, quod agebamus.

CAPUT IV.

Παιδοφονίαν apud Romanos ceſſaſſe videri temporibus Trajani, Adriani, Antonini Pii, reliquorumque deinceps Principum.

RIgorem juris veteris, ut jam monui, videntur primum mores ſubegiſſe, deinde leges. Ut in aliis partibus, ita & hic auſterior illa antiqui temporis juriſprudentia, ſenſim ſine ſenſu collapſa, tandem defecit. Quo magis exculta ſunt humanitatis & manſuetudinis ſtudia, quo plus operæ datum eſt philoſophiæ morali (ut quam maxime datum eſt ſub his, quos dixi, Principibus, & ſecuto mox Antonino Philoſopho) eo magis omnis ſeveritas remiſit. Atque hæc una ratio eſt remiſſæ ſeveritatis, non ea, quod *Majeſtas patria* non ſatis conveniret *Majeſtati Principum*, vel quod Romanos herili illa in liberos poteſtate abuſos conſtet. Ne, ut alii putant, ita nos putemus, ſunt enim hæc ejuſmodi, quæ nec rationem habent, nec auctoritatem ullam.

Sed, quod noſtræ potiſſimum curæ eſt, id agamus, & quæramus de tempore acciſi, vel potius exciſi, ejus juris patrii. Jacobus Gothofredus *comm.* ad *l.* 2. *C. Th. de liber. cauſ.* ſub Adriano

no adhuc *quadamtenus* ſtetiſſe exiſtimat, ſed penitus deinde ſuiſſe abrogatum, utique ſub Alexandro Severo. At vero ſub ipſo Adriano illum liberos trucidandi poteſtatem jam ceſſaſſe, inde mihi ſit probabile. quod Adrianus ne quidem in ſervos dominis ſævire permiſerit. Servi apud Romanos vix hominum numero habebantur, unde illa apud Juvenalem, *O demens, ita ſervus homo eſt?* & Hiſpo Romanus apud Senecam *lib.* 10. *controv.* 4. tanquam ex jure vulgari pronunciat: *in ſervum nihil non domino licere.* Temporibus Auguſti, atque adeo prima Monarchiæ Romanæ ætate, adhuc nihil non licuit, nec ei, quod tunc juris erat, contradixit Seneca *lib.* 3. *de ira cap.* 40. ſervavit quidem ibi Auguſtus ſervum Vedii Pollionis, apud quem cœnabat, ſed *motus*, inquit Seneca, *novitate crudelitatis*, nam dominus ſervum, quod cryſtallinum fregerat, in piſcina murænis juſſerat objici, præſente Cæſare, ad cujus pedes puer confugerat; ſingularis hæc ſpecies erat, quæ ad alias diſſimiles fruſtra transfertur. Haud multo tamen poſt temperata nonnihil fuit infinita illa dominorum in ſervos poteſtas, quod jam, de ſua ætate, indicavit Seneca *lib.* 3. *de benefic. cap.* 22. & ſane frænos illi injecit lex Petronia ſub Nerone, de qua eſt & in *l.* 11. *ff. ad leg. Cornel. de ſicar.* mox vero ἀνυπεύθυνον illud in ſervos imperium prorſus ſuſtulit Adrianus, mitiſſimus Princeps, qui, auctore Spartiano in *ejus vita cap.* 18. *ſervos a dominis occidi vetuit, eoſque juſſit damnari per judices, ſi digni eſſent.* Remanſit igitur duntaxat caſtigatio, & quidem modica, nam nec ſupra modum in ſervos ſervaſve ſævire ipſe ille Adrianus ſpeciali, & mox Antoninus Pius, ejus ſucceſſor, generali Conſtitutione cavit. Utriuſque Conſtitutiones ſunt apud Ulpianum in *l.* 2. *ff. de his qui ſunt ſui vel alieni jur.* & in *collat. ll. Moſaic. & Roman. tit.* 3. *loc.* 3. Quis nunc credat, patribus ſub Adriano plus juris fuiſſe reliquum in liberos, in Cives Romanos, quam dominis in ſervos, in vilia capita?

Si quis a ſervis ad liberos recte argumentum duci poſſe neget, hunc audire velim, quæ nunc de ipſis liberis plenius & preſſius dicam. Ordiar a Trajano, qui Adrianum præceſſit, & quæro, an non jus illud vitæ & necis evertat, quod ille coegerit patrem emancipare filium, inclementius habitum? ita mihi videtur. Rem ipſam narrat Papinianus in *l. ult. ff. ſi a parent. quis manum. ſit. Divus*, inquit, *Trajanus filium, quem pater male contra pietatem adficiebat, coegit emancipare*, denegata etiam patri, ut mox ſequitur, bonorum poſſeſſione *propter neceſſitatem ſolvendæ pietatis*, nam *pietatis*, ut legitur, legendum eſt, non *poteſtatis*, ut volebat Franciſcus Hotomanus ad § *ult. Inſt. de his qui ſunt ſui vel alieni jur.* & Petrus quoque Faber *lib.* 3. *ſemeſtr. cap.* 16. utraque vox nullo hic diſcrimine habetur, ut recte Cujacius animadvertit ad *lib.* 11. *quæſt. Papin.* in *d. l. ult.* Coercuit igitur Trajanus patris impietatem, ablato etiam, quod habebat, jure, ne ultra ſævire poſſet, & probo, quod & alii inde effecerunt, quam maxime id facere ad refutandam, quæ tunc obtinuiſſet, liberorum promiſcuam cædem. Patrem ſævientem cogere, ut filium emancipet, vix ſane aliud eſt, quam dominum ſævientem cogere, ut ſervum bonis conditionibus vendat, quod poſtea Antoninus juſſit in *d. l.* 2. *ff. de his qui ſunt ſui vel alieni jur.*

De ſucceſſore Adriano audi, quid Marcianus referat in *l.* 5. *ff. de lege Pom-*

pej. de parricid. Divus Adrianus fertur, cum in venatione filium ſuum quidam necaverat, qui novercam adulterabat, in inſulam eum deportaſſe, quod latronis magis, quam patris jure, eum interfecit: nam patria poteſtas in pietate debet, non atrocitate conſiſtere. Vides Adrianum puniviſſe patrem, filii interfectorem, quamvis juſtiſſima indignatione motum, & puniviſſe deportatione, quæ ordinaria legis Corneliæ de ſicariis pœna fuit: *id* autem *tantum punitur, quod non licet*, ut eſt apud Senecam *lib.* 10. *controv.* 5. Et tamen, quod mireris, *hac* etiam *lege* utuntur, qui ad uſque ætatem Conſtantini M. & ultra, patribus indulgent liberorum cædes, quamvis, ſi quid ejus rei probet, nihil probare poſſit, quam de ætate Adriani, quouſque & eam reſtringit Jacobus Gothofredus ad *l.* 2. *C. Th. de liber. cauſ.* ratus nihilominus, ſic ſatis inde probari, impunitam tunc fuiſſe liberorum cædem. Id putant obtineri poſſe eo argumento, quod ex contraria ſententia elicitur, nam, inquiunt, non ea cauſa Adrianus patrem punivit, quod filium occidiſſet, ſed alia, quod nempe occidiſſet *in venatione*, ſive, ut mox ſequitur, *quod latronis magis, quam patris jure, eum interfecit*. Utque ita ſalva res fuiſſet, ſi pater, non inſidiatus filio, aperto Marte, jure, quod habebat, patris eum fuiſſet aggreſſus. Sed aut ego fallor, aut omnes alii, ſic Marcianum interpretantes, falluntur. Filius novercæ ſuæ adulter eſt. Pater, promtior ad vindictam, quam Gellius apud Valerium *lib.* 5. *cap.* 9. *num.* 1. filium occidit in venatione; quæritur, an jure? imo nullo jure. Neque enim recte occidit jure mariti, ex lege Julia, quia hæc non permittit quemlibet uxoris ſuæ adulterum occidere, quin nec niſi domi ſuæ, in uxore ſua deprehenſum *l.* 24. *pr.* & *l.* 25. *pr. ff. ad leg. Jul. de adulter.* Sed forte recte occidit jure patris. Ne hoc quidem: nam jus patris, quod ad poteſtatem occidendi, ea ætate jam decoxerat, atque adeo factum patris, filium occidentis, *atrocitati* tunc tributum eſt. Ecce rationem ex ipſa lege, *nam patria poteſtas in pietate debet, non atrocitate conſiſtere*. Fruſtra igitur ſceleri prætexebatur patria poteſtas, quod ad cædem modo abrogata, ſi non per leges, per mores certe, qui ſucceſſerant, benigniores clementioreſque. Atque inde eſſe opinor, quod pater, qui ſibi ipſi jus dixerat, qui injuriam, ſibi illatam, non per legitimos tramites fuerat perſequutus, ſed filium, forte in venatione, occiderat *latronis jure* dicatur occidiſſe, illicitam enim ejus αὐτοδικίαν hoc nomine notatam puto; neque adeo, ſi me audias, illud *in venatione* additum eſt, niſi ex ſolo facto, quod jus non mutaverit, nec ullam, quamcunque demum, pœnam meruerit. Sin aliter dicas, & patribus ætate Adriani, permiſeris liberorum cædem, cur non etiam cædere permittas, ubicunque cædere commodius eſſet? cur non in venatione æque ac domi? de plano æque ac conſcenſo tribunali? Lex Romuli non diſtinxit, nec, ſi exempla conſideremus, de loco quicquam diſtinxit poſterior ætas. Fortaſſe etiam hic pater opportunius & tutius filium occidit in venatione, quam domi, potuiſſet enim domi & uxorem adulteram in ſe concitare, ac ita ſibi plus periculi & laboris creare. Quin, ſi quid locus gravaſſet, id utique abunde illata injuria iviſſet compenſatum, nec propterea patrem, alioquin innocentem, deportaſſet optimus Imperator.

Tranſeo ad Alexandrum Severum, ſub quo Principe jam plane peremtum

tum fuiſſe illud jus vitæ & necis palam adfirmat ipſe ille Jacobus Gothofredus, & Alphonſus a Caranza *de partu naturali & legit. cap.* 4. *ſect.* 1. *num.* 80. Nec puto dubitari poſſe, ſi ipſum Alexandrum audiamus in *l.* 3. *C. de patr. poteſt.* ſic enim ibi ait, de ævo ſuo, ad patrem Artemidorum: *Si filius tuus*, & reliqua, mox autem: *quem, ſi pietatem patri debitam non agnoſcit, caſtigare jure patriæ poteſtatis non prohiberis: acriore remedio uſurus, ſi in pari contumacia perſeveraverit; eumque Præſidi Provinciæ oblaturus, dicturo ſententiam, quam tu quoque dici volueris*. Satis animadvertis, jus poteſtatis, quod olim fuit, tunc temporis coercitum & redactum fuiſſe ad ſolam caſtigationem, animadvertis, filium, plus contumacem, quam ut domeſtica emendatio ſufficiat, patrem non damnare, ſed Præſidem, a patre aditum, ex ſententia ipſius patris. Accuſatoris igitur partes agit, non Judicis, quamquam hunc conſilio ſuo inſtruat, non, opinor, ut filium ſeverius puniat, quam vindicta Diſciplinæ publicæ expoſcit, ſed ut mitius benigniuſque, ex ratione pietatis paternæ, quæ, ut ut læſa, naturæ tamen non obliviſcitur; & id eſt, quod de patribus Quintilianus dixit *declamat.* 322. *nunquam hi affectus in tantum vincuntur odio, ut non ad naturam ſuam tamen revertantur*. Quare Præſes, ſi res ad exemplum vergat, ipſe in filium animadvertet, ſed conſulto patre. De Præſide, vindicaturo filiorum improbitatem, *ad inclementiores injurias provectam*, reſcribunt quoque Valerianus & Gallienus in *l.* 4. *in fin. eod.* ſed quia reſcribunt fœminæ, cujus nulla unquam in liberos, nedum vitæ & necis, poteſtas fuit, id Reſcriptum huc non pertinet, & vellem, ne alii imprudenter huc retuliſſent. Ceterum quod Alexander de patribus reſcripſit, ad omnes deinde *propinquos ſeniores* tranſtulerunt Valentinianus & Valens in *l. un. C. de emendat. propinq.* ut ſcilicet iis liceret *propinquos minores* caſtigare & emendare *jure patrio*, ὥσπερ οἱ πάτρες, ut recte ibi interpretantur Baſilici, *ad inſtar patrum*, ſin vero *atrocitas facti jus domeſticæ emendationis excedat*, Judicis etiam partes jubent ſuccedere. De hac modica, cum Parentum, tum aliorum caſtigatione prolixe dixit Radulphus Fornerius *lib.* 1. *rer. quotidian. cap.* 3. Sufficit, in rem noſtram, modicam, quam patribus Alexander duntaxat permiſit, caſtigationem excludere immodicam, quæ olim fuit, etiam uſque ad necem.

Quid ſub Alexandro fœcunda meſſis JCtorum? Ulpianus ſine ambagibus rem dixit in *l.* 2. *ff. ad leg. Cornel. de ſicar. Inauditum*, inquit, *filium pater occidere non poteſt, ſed accuſare eum apud Præfectum Præſidemve Provinciæ debet*. Non diſcrepat ſcilicet ab Imperatore ſuo, accuſandi jus largiens patri, non occidendi. Imo vero, ajunt, etiam occidendi, dummodo prius filium audiat, & non indefenſum damnet, nam *inauditum occidere non poteſt*. Si hæc ſit ſententia Ulpiani, ſcire velim, quid tunc valeat oppoſitio, *ſed accuſare debet?* dicendum tunc fuiſſet, *ſed audire debet*. Aliud igitur ſignificat Ulpianus, & forte hoc, patris eſſe filium accuſare, Præfecti autem Præſidiſve, apud quem accuſat, filium audire, neque ideo indefenſum damnare, quod pater accuſet, ut *occidere*, quod ad patrem refertur, perinde ſit, ac curare, & omni modo id agere, ut filius occidatur, quod locutionum genus & alibi occurrit. Vel quia Baſilici *inauditum* vertunt ἀπειθοῦντα, *inobedientem*, in-

telligo filium, qui patri non auſcultat, & contumax eſt. Cujacius quidem illam Græcorum verſionem damnat *lib. 6. obſerv.* 17. ſed ego non alia auctoritate eam defendero, quam ipſius Nonii in *V. inauditum*, qui ait, *in veteribus Prudentibus* INAUDITUM *legi*, *quod non audiat*. Vidi etiam, poſtquam hæc ſcripſeram, hanc *inauditi filii* interpretationem, iiſdem fere rationibus, probare Solorzanum *de parricid. lib.* 2. *cap.* 8. Et ſane, ſi id diceret Ulpianus, omnino idem diceret, quod Imperator Alexander in *d. l.* 3. *C. de patr. poteſt.* filium nempe uſquequaque contumacem, offerendum eſſe ei, cujus ea de re juriſdictio eſt. Ex eo autem, quod Ulpianus hæc, quæ dixi, ſcripſerit *lib.* 1. *de adulteriis*, Cujacius *d. lib. 6. obſerv. cap.* 17. varia comminiſcitur circa occaſionem & interpretationem *d. l.* 2. de quibus ſi dicamus non liquere, id dicemus, quod res eſt.

Paulus, Ulpiani æqualis, in *l.* 11. *ff. de liber. & poſt. hered. inſtit.* de de ſuis heredibus tractatu habito, eos, quamvis non inſtitutos, rerum tamen paternarum dominos eſſe adfirmat. *Nec obſtat*, inquit, *quod licet eos exheredare*, *quod & occidere licebat*. Ex forma præteriti temporis, *licebat*, recte collegit Franciſcus Balduinus ad *ll. Romuli cap.* 17. & poſt eum alii, non obſcure ſignificare Paulum, olim id magis licuiſſe, quam ſuo tempore licere. At Paulo petulantem manum admovit Tribonianus, ſi credas Marcilio, Giphanio, Pithœo, Rittershuſio iis locis, quos ſupra attuli *cap.* 2. pro præſenti, *licet*, præteritum, *licebat*, ſupponens, atque ita juriſprudentiam ſui temporis Paulo accommodans. Sed, ſi hactenus recte diſputavi, non alia quoque fuit Juriſprudentia, Pauli ævo, & quam nulla ratione illi, quos dixi, aliam inducant, diſputando *capite proximo.* Nihil igitur cauſæ fuit, cur Wiſſenbachius, his ipſis auctoribus, certe quibuſdam ex his, *d. l.* 11. retulerit inter *emblemata Triboniani*. Si de jure vitæ & necis, tanquam de jure obſoleto, loquutus eſt Paulus, haud aliter de jure antiquo patriæ poteſtatis loquutus eſt Dio Caſſius, Ulpiani & Pauli æqualis, eo loco, quem indicavit Clariſſ. Schultingius *not.* ad *collat. ll. Moſaic. & Roman. tit.* 4. *loc.* 8. & Simplicius, *cap.* 1. a me laudatus, ubi de jure occidendi & vendendi liberos nominatim agit, ſic orditur ſententiam: Οἱ δὲ παλαιοὶ τῶν Ῥωμαίων νόμοι, *antiquæ vero Romanorum leges*, atque ita porro; non ſui temporis legibus illam necandi liberos poteſtatem adſcribens, ſed ἐπιδεικτικῶς *antiquis Romanorum*.

Quidni his addam, quod & Balduinus obſervat ad *ll. Romuli d. cap.* 17. in tantum Romanis crudelitatem patrum in liberos diſplicuiſſe, ut, ſi pater ipſe filium deſertorem offerat, D. Pius non capite plecti filium, ſed in duriorem militiam dari juſſerit, hac ratione, *ne videatur pater ad ſupplicium obtuliſſe*, ſic enim Macer ſcripſit in *l.* 13. § *ult. ff. de re milit.* ſi patrem, filii delatorem non tulit D. Pius, abſit, ut patrem, filii interfectorem, tuliſſet. Quin ſi ab hac ætate aliena non fuiſſet illa crudelitas, quo bonum erat, ut Quintus Saturninus, qui ſub eodem Divo Pio, vel certe ſub Divis Fratribus vixit in *l.* 16. § 2. *ff. de pœn.* admoneret, impunita eſſe verbera, a Parente illata, quia emendationis, non injuriæ gratia inferuntur? Permiſſa nece, permiſſa utique verbera fuiſſe, nemo ſanus dubitaverit, neque erat, ut Saturninus id alia ratione defenderet. Et quid ſi filius patrem, quem

quem venerari oportet, contumeliis adficiat, & vel impias manus ei inferat? tunc profecto auctoritas patris, & animadverſio, etiam uſque ad necem, valeret, ſi valeret unquam. Ulpianus tamen in *l.* 1. § 2. *ff. de obſeq. parent. & patr. præſt.* de ea ſpecie: *Præfectus*, inquit, *urbi delictum, ad publicam pietatem pertinens, pro modo ejus vindicat.* de patribus, qui ipſi vindicare poſſent, nihil ibi quicquam.

Habeamus igitur, & illis temporibus abrogatum fuiſſe jus illud vitæ & necis, & hanc abrogationem, ut initio dicebam, primum tribuendam videri moribus, qui a tanta aſperitate abhorrebant. Nulla ſane lex, quod ſciam, ante Conſtantinum M. diſerte obviam ivit huic ſceleri, & hanc, non aliam cauſam eſſe opinor, quod patres, qui filios filiaſve occiderant, pœna legis Pompejæ de parricidiis, ante Conſtantinum, non fuerint puniti. Id jus, quod moribus debetur, paulatim ſolet ſerpere, & vires acquirere eundo; unde a licita liberorum cæde ad ordinariam parricidii pœnam præcipiti ſaltu non erat decurrendum, Adrianus certe patrem, interfectorum filii, deportatione, neque ultra, punivit, ut vidimus ex *l.* 5. *ff. de lege Pompeja de parricid.* Sed poſtquam aperta lege liberorum cædes pro parricidio habita eſt, ecce in patrem quoque decreta parricidii pœna, & ſic primum Conſtantinus in *l. un. C. de his qui parentes vel* LIBEROS *occiderunt*, quæ ſic incipit: *Si quis parentis aut* FILII, *aut omnino adfectionis ejus, quæ nuncupatione parricidii continetur, fata properaverit &c.* Data eſt ea lex ad Vicarium Africæ, nam in Africa potiſſimum ſedes mali, ſic ut ibi quoque pium fuerit mactandi liberos impium facinus, & data eſt anno Chriſtianorum CCCXVIII. quod notaſſe deinceps erit utile.

CAPUT V.

Depulſæ rationes, quibus utuntur, qui ſub Papiniano, Ulpiano, & Paulo jus vitæ & necis in liberos adhuc integrum illibatumque ſtetiſſe defendunt.

VIx operæ eſt hanc ſententiam refutare, ſi Auctores noſtros ſequamur, & exteros pauliſper ſeponamus, donec & de his dicere magis commodum erit. Variis autem rationibus, quas adferri video, vel ipſe modo defunctus ſum, vel ante me defunctus eſt Jacobus Gothofredus ad *l.* 2. *C. Th. de liber. cauſ.* Dicam, quam potero, breviſſime, quod ſufficit, nec quicquam repetam ex his, quæ apud Gothofredum leges. Miror ſane in hanc, quam illi tuentur, ſententiam advocari poſſe, quod *cap.* 3. ipſe dicebam, legem Pompejam de parricidiis patrem non puniviſſe, qui liberos occiderit, quin vel nullam ejus ibi mentionem exſtare. Eſt id veriſſimum, & quidem ob eam cauſam, quam ibi dixi, quod nempe patribus poteſtas occidendi tunc competierit, jure licito, ſed quid inde ad ætatem Papiniani, Ulpiani, Pauli? tempora legis Pompejæ & eorum, quos dico, JCtorum non diſtinguere, & ducentos trecentoſve annos ſuſque deque habere quid, obſecro, niſi mera confuſio eſt?

De Papiniani ætate maximum illis argumentum præbet, quod eſt apud *collat. ll. Moſaic. & Roman. tit.* 4. *loc.* 8. quodque ſupra repræſentavi *cap.* 3. *Fruſtra*, inquit Pithœus in *notis*, *Papiniano hæc quæſtio propoſita fuiſſet, ſi non idem quoque jus eo tempore obtinuiſ-*

nuiſſet. Sed quæſtio proponitur ex lege Julia, & ſecundum tempus, quo hæc lata eſt, quæritur enim, cui bono lex Julia patri videatur dediſſe arbitrium vitæ neciſque in filiam, quod tunc habebat ex lege Regia; & habebat revera tunc pater. Dignus, quem Papinianus ſolvat, nodus! ſolvit autem commodiſſime, ſi recte eum interpretatus ſum *d. cap.* 3. nec illis quicquam addo. Inter ætatem legis Juliæ, de qua totus ibi ſermo eſt, & ætatem Papiniani, de qua nos agimus, tanta fuit intercapedo temporis, ut ab illa ad hanc nemo recte argumentum duxerit. Papiniani quidem ætate patri adhuc competebat poteſtas occidendi filiam, ſed non quamlibet, etiam nullam ob cauſam, nedum idoneam, ut hæc olim competierat ex lege Regia, at filiam adulteram duntaxat, idque ex ſolo præſcripto legis Juliæ, quemadmodum ipſe Papinianus id explicat in *l.* 20. *& l.* 22. *ff. ad leg. Jul. de adulter.* Quæ Jacobus Gothofredus ad *d. l.* 2. dixit de *ἀντινομίᾳ*, quam ſe reperiſſe putabat juris quidam ſtudioſus inter legem Regiam, & legem Juliam de adulteriis, ſi non intelligenda ſint de lege Julia, reſpectu Papiniani, fateor, me neſcire, quid ſibi velint. Abſque eo ſi ſit, illa placere non poſſunt, niſi tamen ipſe non ſatis adſequar, quomodo ſatisfaciant difficultati, quam Giphanius, Pithœus, alii, ex eo loco movent.

Sed ad uſque Conſtantinum M. perduraſſe *ἀνυπεύθυνον* illud patris imperium ex ipſo Conſtantino probare ſibi videntur in *l. ult. C. de patr. poteſt.* ſeu potius in *l.* 2. *C. Th. de liber. cauſ.* Prolixe agit Conſtantinus in *d. l.* 2. de eo, ejuſque bonis, qui ignorans ſervitutem ſervit, & præmittit hoc benedictum: *Libertati a majoribus tantum impenſum eſt, ut patribus, quibus vitæ in liberos neciſque poteſtas permiſſa eſt, eripere libertatem non liceret*. Hoc *l.* 2. exordium Tribonianus collocavit in *d. l. ult.* ſed, ut jam monui *cap.* 2. pro *permiſſa eſt*, quod in *Cod. Th.* eſt, reſcripſit, *olim permiſſa erat*. Lectio interpolata habet ſignificationem præteriti temporis, & nihil quicquam obſtat, non interpolata ſignificationem præſentis temporis, & obſtare diceres, atque ſi nempe Conſtantinus vegrandem illam poteſtatem ſua adhuc ætate licitam pronuntiaſſet. Sed quia de *majoribus* agit, illud *permiſſa eſt*, ſatis commodam præteriti temporis ſignificationem recipere, recte obſervavit Jacobus Gothofredus ad *d. l.* 2. quæcunque enim ſequuntur, etiam ad *majores* referenda ſunt, & poſſem, ſi tanti eſſet, quamplurimas ejuſmodi locutiones adferre. Plus dico; ne quidem illud *permiſſa eſt*, ex mente Conſtantini, inducere poſſe ſignificationem præſentis temporis: nam ſi poſſet, diceret ipſe, poteſtatem vitæ neciſque eo, quo tunc loquebatur, tempore licitam permiſſamque, & tamen nemo dubitat, ante quinquennium certe, ſi non ante, illam poteſtatem fuiſſe abolitam ex hujus ipſius Conſtantini *l. un. C. de his qui parent. vel liber. occid.* quæ data eſt Anno CCCXIII. quum hæc *l.* 2. demum data ſit Anno CCCXXIII.

Diocletianum abrogaſſe videri occidendi poteſtatem, quia vendendi abrogavit in *l.* 1. *C. de patrib. qui fil. ſuos diſtrax.* Theodori Marcilii ſententia eſt, etiam *cap.* 2. repræſentata, ſed mihi non probata. Ego vero putem, venditiones liberorum & ante Diocletianum ceſſaſſe, & *cap. proximo* id plena fide ſum probaturus, ſed quid ſi eo demum tempore? plus eſt occidere, minus vendere, ſi ex ratione rem

rem æſtimemus, non ex figurata locutione alicujus Rhetoris aut Poetæ. Nec contradicit Conſtantini, vel *majorum* ſententia, in *d. l.* 2. laudata, ſi hanc interpretemur, ut *cap.* 1. cum ipſo Marcilio interpretandam eſſe duximus. Quare neceſſario non valet ratio, quæ a venditione prohibita ad necem prohibitam deducitur; ante cædes, poſt venditio patribus potuit eſſe interdicta, ſed an ita fuerit, & quid prius, quid poſterius ſit abrogatum, non auſim præciſe adfirmare. Sufficit, ex *d. l.* 1. non liquere, ad uſque Diocletianum patribus licuiſſe in viſcera ſua ſævire.

Præter has alias rationes non reperi, quibus ex Auctoribus noſtris defendirur, tam ſero, atque illi volunt, duraſſe poteſtatem occidendi, quumque illæ nihil probent, & contra probaverim *cap. præced.* non amplius cauſſemur, leviſſimis adeo ſuſpicionibus, Tribonianum infeſtas manus intuliſſe Paulo in *l.* 11. *ff. de liber. & poſtum. hered. inſtit.*

CAPUT VI.

Venditio liberorum quando obtinuerit, quando ceſſaverit, variæ variorum ſententiæ, & quæ nobis placeat.

NOn recitamus hic duntaxat aliorum ſententias, ſed, dum noſtram probamus, reliquas rejicimus. Ut autem de nece, ita de venditione liberorum verum eſt, ejus libertatem eſſe qui citius, & eſſe qui ſerius, quam oportet, exſtinctam credunt. Jacobus Rævardus ad *leges XII. Tabb. cap.* 3. illam liberorum vendendorum poteſtatem ne quidem ætate Decemvirorum obtinuiſſe ſibi perſuadet, ipſe ſcilicet non de vera, ſed de imaginaria venditione, quæ in emancipationibus intercedebat, intellexit verba Decemvirorum, contra apertam Dionyſii auctoritatem, etiam ab Ulpiano ſtabilitam, ut latius hæc exſequebamur *cap.* 2. Quum vero Dionyſii fidem, contra Rævardum, ſequatur Ulricus Huberus, Præceptor olim noſter *lib.* 2. *digreſſ. cap.* 4. non animadverto, qua ratione ipſe mox dixerit, latis XII. Tabulis ceſſaſſe quidem veram venditionem liberorum, ſed non ceſſaſſe jus vitæ ac necis, non ſatis hæc ſibi conſtant. Nec ulla etiam auctoritate movetur, niſi quod ita intellexerit Conſtantinum in *l. ult. C. de patr. poteſt.* qui tamen, ut ſatis dixi, longe aliter intelligendus eſt. Sed, his miſſis, ad eos tranſeamus, qui vendendi libertatem ſerius, quam par eſt, ſublatam cenſent. Hos inter eſt, ut alia occaſione ſupra quoque indicabam, Theodorus Marcilius *interpretam. legum XII. Tabb. cap.* 25. qui ait, jus vendendi primum antiquaſſe Diocletianum in *l.* 1. *C. de patrib. qui fil. ſuos diſtrax.* neque tamen illam impietatem omnino tunc eſſe profligatam, Conſtantinum enim in *l.* 2. *C. eod.* & in *l. un. C. Th. de his qui ſanguinol. emt. vel nutr. accep.* permiſiſſe patribus, victus vitæque ſuæ gratia, filium filiamve ſanguinolentos vendere. Sic ille, & ſic etiam Hubertus Giphanius ad *l. ult. C. de patr. poteſt.* Diocletiano nempe primum tribuentes prohibitionem hujuſmodi venditionum. Franciſcus Balduinus ad *leg. Romuli* 17. incertus conſilii eſt: *Jus*, inquit, *vendendi filiifamilias patri plane ademtum fuiſſe tempore noſtrorum JCtorum, certo adfirmare non poſſum, ſed poſteriorum Cæſarum Reſcriptis plane ſublatam fuiſſe hanc venditionis ſpeciem ſatis conſtat*, & mox laudat Diocletiani Reſcriptum in

in *d. l.* 1. *C. de patrib. qui fil. ſuos diſtrax.* At poſtea certiorem conſilii fuiſſe ipſum Balduinum conſtat ex ejus *Conſtantino M. p.* 248. *Primi*, inquit ibi, *noſtri JCti videntur cum jus illud vitæ & necis improvaſſe*, *tum vero patriam poteſtatem filiifamilias aut vendendi aut obligandi damnaſſe*. Probo hanc poſteriorem ſententiam, & rationes mox expediam.

Ut nunc dicam, quod ipſe ſentio, certum immotumque mihi ſedet, promiſcuas liberorum venditiones Romulum permiſiſſe patribus, & quidem ſevera adeo lege, ut ſupra expoſui, Numam deinde Pompilium, ut ut hanc libertatem vendendi probaret, excepiſſe tamen filium, in cujus nuptias conſenſiſſet pater, quemadmodum hanc exceptionem retulit Dionyſius Halicarnaſſ. *lib.* 2. *p. m.* 98. & Plutarchus in *Numa p. m.* 126. addita ratione, quod indignum putaret, mulierem, quæ homini libero nupſiſſet, mox cogere, ut cum ſervo viveret. Eſt hæc una exceptio, quæ & ipſa veram fuiſſe venditionem abunde probat, de aliis exceptionibus nulli ſcimus, atque adeo tenemus, etiam poſt Numam Pompilium patrem potuiſſe filiumfamilias, non maritum, jure ſuo vendere. Aliquamdiu ſane poſt Reges exactos jus illud patrium ſubſtitiſſe, argumento eſſe poteſt, quod ne Decemviri quidem auſi ſint hanc mercem humanæ carnis prohibere, Romuli lege propterea etiam XII. Tabulis inſerta, ut auctor eſt Dionyſius *eo loc.* Duravit igitur illa poteſtas poſt XII. Tabulas, ſed quouſque, ego non auſim præciſe definire. Ludunt ſane, qui veterem hanc jurisprudentiam inde ſubverſum eunt, quod Cicero *orat. pro domo ad Pontific. cap.* 77. a Majoribus proditum eſſe adſerat, *ut nemo Civis Romanus aut* LIBERTATEM *aut Civitatem poſſit amittere*, *niſi ipſe auctor factus ſit*, nam de cive Romano, qui ſui juris eſt, intelligendum eſſe Ciceronem, ipſe ejus locus ſatis ſignificat. Sin autem de filiofamilias accipere Ciceronem omnino velis, per me licet, *libertatem* tunc exponas *ingenuitatem*, ut, magna Nomina ſecutus, *cap.* 1. exponebam Conſtantini verba in *l. ult. C. de patr. poteſt.* ne & illa ſubverterent antiquum juris Decretum de licita liberorum venditione, & ſic intellecta re quidem probant, jus vendendi ceſſaſſe ante jus occidendi. Ipſe Rævardus, ut ibi dixi, in eam interpretationem conſentiebat, quamvis urgeat, imaginariam venditionem fuiſſe, quæ vera fuit, translato bona fide dominio, & quam ut veram quoque accepit Franciſcus Duarenus *comment.* ad *tit. ff. de capit. minut.* & tantum non omnes Interpretes, excepto Rævardo.

Sed de eo non eſt magnopere laborandum, plus ſcire attinet, ad quam uſque ætatem Populi Romani, liberi, a patribus venditi, veram ſervitutem ſerviverint? infrequens fuiſſe illud liberorum commercium, tam prioribus, quam poſterioribus temporibus, inde conſtare poterit, quod priſci Annales vix exempla ſuggerant ejuſmodi venditionum, utique de liberis robuſtæ ætatis; nec quoque de infantibus fere alibi quicquam eſt proditum, niſi in Comœdia veteri. Quæ enim ratio eſt, quod, ut modo dicebam, tam accurate ſcire nequeat, ecquando in deſuetudinem abierit barbarus ille mos vendendæ prolis, ſed tamen credibile eſt ceſſaſſe; poſtquam moratior ætas Philoſophiam jurisprudentiæ conjunxit, vel ſimul cum jure vitæ & necis, vel ſaltem haud ita poſt. In cauſa necis occurrebant exempla & auctoritates,

ex

ex quibus certior & exactior ratio temporis iniri poterat, in cauſa venditionis quum iis deſtituamur, non niſi generaliter & ὡς ἐν πλάτει dicere licet, moribus abrogatam videri, poſtquam crudelior in liberos animadverſio diſplicuit. Non primum Diocletiani ævo, & ex ejus Conſtitutione, ut Marcilius & Giphanius putabant, ſed, ut ego puto, omni ævo JCtorum, quorum fragmenta in Pandectis ſuperſunt, certe ab ætate Principis Adriani, & deinceps, niſi uno forte caſu, quem mox indicabo. Præter hunc nihil reperio quam imaginem & umbram veræ venditionis, in emancipationibus liberorum uſurpatam, de qua ſola omnis eſt veterum JCtorum ſermo.

Ita ego cenſeo, & ita quoque cenſet Franciſcus Connanus *comment. jur. civil. lib.* 2. *cap.* 13. *num.* 4. hac ratione, *quod in JCtorum commentariis nullum de vera venditione exemplum reperiatur*. Ego etiam aliis rationibus moveor, & quidem ejuſmodi, quæ contra probent. Adſit primum Paulus in *l.* 34. § 1. *ff. de contrah. emt. & vendit.* qui, poſtquam dixiſſet, omnium rerum venditionem eſſe, niſi quas vel natura, vel jus Gentium, vel *mores Civitatis* commercio exemerunt, mox addit in § 2. *Liberum hominem ſcientes emere non poſſumus*. Quod adeo verum eſt, ut Valerianus & Gallienus, jam ante Diocletianum, in *l.* 15. *C. ad leg. Fab. de plag.* reſcribant, venditorem liberi hominis in crimen plagii incidere, ut & olim incidebat emtor, ſi *ſciens dolo malo* emiſſet *l.* 6. § *ult. ff. eod. Liber homo*, ſervo oppoſitus, non minus eſt filius, quam paterfamilias, &, ut vides, ab hac regula ne patrem quidem vendentem excipit illa juriſprudentia. De *ſcientia emtoris* quod adjicitur, rationem habet, quia emtores ignorantes recte emunt & *liberum hominem*, & alia, quæ Pomponius recenſet in *l.* 4. *ff. de contr. emt. & vendit.* non quod in ignorantes dominium transfeat, ſed, ut ex aliis juris articulis conſtat, quod venditor ejuſmodi emtori teneatur in id, quod intereſt. Nec a regula, quæ hominis liberi commercium vetat, aliam JCti noſtri exceptionem prodnnt, quam in majore XX. annis, qui venum ſe dari paſſus eſt, ut pretium participaret, quique adeo eſt libertatis ſuæ ipſe proditor.

Quod de libero homine generaliter dixi, ad filiumfamilias quem pater tanquam ſervum ignoranti vendidit, Julianus, ipſo Adriani ævo, tranſtulit in *l.* 39. § 3. *ff. de eviction.* & ait patrem, ita vendentem, evictionis nomine teneri. Cur evictionis nomine, niſi quod filio ad libertatem proclamare liceat, ſi emtor ejus conditionem ignoravit? licet etiam, ſi ſciverit, ſed tunc evictioni locus non erit, quia adverſus eum ipſum, qui ſciens emit, proclamatio ad libertatem non denegatur, ut prolixe explicat Paulus in *l.* 4. *ff. quib. ad libert. proclam. non lic.*

Quin illa filiorum venundatio non tantum *crimen* audit apud Diocletianum in *l.* 37. *C. de liber. cauſ.* quod nihil probat, quia de anteriore juriſprudentia laboramus, ſed *res illicita & inboneſta* apud ipſum Antoninum, quiſquis demum ille fuerit, quamquam Caracallam fuiſſe probabile eſt, in *l.* 1. *C. eod. Rem*, ait cum indignatione ad patrem, *illicitam & inboneſtam admiſiſſe te confiteris, quia proponis, filios ingenuos a te venundatos. Sed quia factum tuum filiis obeſſe non debet, adi competentem Judicem, ſi vis, ut cauſa agatur ſecundum ordinem juris*. Id factum Baſilici eo loco, ſermonis compendio, vo-

vocant πρᾶγμα αἰσχρὸν, ſed verterat Τὸ κατὰ πόδας, ut Interpres ibi notat, πρᾶγμα ἀθέμιτον καὶ ἄσεμνον, & in tantum illicita res, ut plagii pœnam, non memoratam vel in *d. l.* 1. vel in *d. l.* 47. interpretationis loco, ipſi Baſilici adjungant, forte ex *d. l.* 15. *C. ad leg. Fab. de plag.*

Geminum venditioni eſt jus pignoris. Et patrem filios pignori dare non potuiſſe conſtat, non tantum Diocletiani ætate, de qua eſt *l.* 6. *C. quæ res pign. oblig. poſſ.* ſed nec ætate Pauli, nam creditorem, qui ſciens filiumſamilias a parente pignori accepit, *relegari* ipſe ſcripſit in *l. ult. ff. quæ res pign. vel hypoth. dat. oblig. non poſſ.* vel potius *deportari*, ut eſt genuina Pauli ſcriptura *lib.* 5. *ſentent. tit.* 1. *num.* 1.

Si hæc ita placuerint ævo Juliani, Antonini, Pauli, Valeriani & Gallieni, non eſt novum, ut Marcilius & Giphanius exiſtimabant, quod Diocletianus & Maximianus reſcribunt in *l.* 1. *C. de patr. qui fil. ſuos diſtrax. Liberos a Parentibus*, inquiunt, *neque venditionis, neque donationis titulo, neque pignoris jure, aut alio quolibet modo, nec ſub prætextu ignorantiæ accipientis, in alium transferri poſſe, manifeſtiſſimi juris eſt*. Sed nec id, quod reſcribunt, ut rem novam proponunt, ajunt enim, *manifeſtiſſimi juris eſſe*, & ſic eſt, ut per partes expoſui, cum de liberorum venditione, tum de pignoris datione; ſi neutrum licuit, de donatione, vel alio quo modo transferendi dominii non eſt, ut agamus, neceſſe, nam duo priores reliquos omnes modos ſatis excludunt. Reſcribunt igitur Diocletianus & Maximianus de jure aperto, ut ſæpe ſolent Imperatores ex facto, quod incidit, conſulti. Et quamvis reſcribant *Papinianæ*, atque ita fœminæ, nolim ex eo effici, de matribus duntaxat oportere intelligi, quod hic *manifeſtiſſimi juris* eſſe perhibetur, ac ſi nempe illis, utpote patria poteſtate deſtitutis, id jus non competeret, ſi enim ita intelligas, etiam nulla de patribus eſſet prohibitio, contra quam ipſi Marcilio & Giphanio viſum eſt. Ut ut autem matri inſcripta ſit *d. l.* 1. de *Parentibus* tamen eſt ipſum Reſcriptum, & quod de *parentibus* reſcribitur, de ſolis patribus eſſe accipiendum, non tantum Tituli inſcriptio ſignificat, ſed & de matribus inepta quæſtio, ob quam Principes adirentur, nemo enim unus eſt, qui de his unquam ſerio diliberaverit. Papiniana, pia mater, de facto forte mariti queſta, id reſponſum tulit, quod de patribus conſulti, omnes, niſi fallor, JCti dediſſent, ex quorum ſymbolis Pandectæ conſtant.

Sic habemus regulam de prohibita liberorum venditione & oppigneratione, non ut eam induxerunt Diocletianus & Maximianus, ſed ut ex jure veteri confirmarunt. Unam exceptionem dabit Paulus *lib.* 5. *ſentent. tit.* 1. § 1. *Qui*, ait, *contemplatione extremæ neceſſitatis, aut alimentorum gratia, filios ſuos vendiderint, ſtatui ingenuitatis eorum non præjudicant: homo enim liber nullo pretio æſtimatur*. Vides, qui hic loquitur, Paulum eſſe, & loqui de filiis, non diſtincta ætate. De legibus Conſtantini aliorumque Principum, & omni ejus juris progreſſu, & quid de recens natis ſtatuendum ſit, poſtea accuratius erit dicendum. Vides etiam, non damnari venditionem filiorum (& de filiabus procul dubio tantundem erit) ſi urgeat, durum telum, neceſſitas, ſi pater vendat, quo ſe & ſuos, & hunc ipſum, quem vendit, ſalvos eſſe velit, ſi, quo ſe & ſuos exhibeat,

nec

nec aliunde quicquam habeat, nec habere poſſit, tunc, inquam vides venditionem non damnari, ſed ita tamen, ne quid filiorum ingenuitati præjudicet pater. Quæ adjectio, cum ad manumiſſionem referatur, ut mox dicam, ſatis ſignificat, potuiſſe patrem, ſi alioquin ſibi ſuiſque pereundum eſſet, liberos in ſervitutem vendere: neque enim Paulum intelligo de facto illicito patris commentantem, ut nec quiſquam alius, quod ſciam, ita Paulum intellexit. Et noli putare, non ſatis id convenire pietati veterum JCtorum, quia ipſa humanitatis ratio defendit venditionem, qua ſibi, qua reliquis liberis unice conſultum ivit pater, ſi enim nihil ei ſuperſit, quo miſeram animam trahat, ſi publico ſumtu egeſtas non juvetur (quæ cura, ut deinceps audies, poſterioris temporis fuit) ecquis negabit æquius melius eſſe, liberos, quo vivant, in ſervitutem vendere, & ita neceſſitati cedere, quam fame, miſerrimo mortis genere, in ſinu, in lectulo, ad focum pereuntes videre? Etiam jure Judaico, alimentorum vel æris alieni cauſa, liberos & venundatos & oppigneratos fuiſſe legimus *Geneſ. cap.* 47. § 18. 19. & 25. & *lib.* 2. *Reg. cap.* 4. § 1. lex Thebana quid patri, ad mendicitatem egeno, circa liberos permiſerit ex Æliani *lib.* 2. *var. hiſtor. cap.* 7. video & alios notaſſe. Gothos quoque in Dacia, Mœſia & Thracia habitantes, cum ſame laborarent, omniaque conſumſiſſent, tandem & datis liberis ſuis victum a Romanis comparaſſe auctor eſt Jornandes *hiſtor. Getic. lib.* 8. *p. m.* 1088. plura in hanc rem exempla ſuggeſſit Solorzanus *de parricidio lib.* 2. *cap.* 7. quæ non deſcribo. Satis, opinor, hæc omnia perſuaſerint, in caſu egeſtatis, ubi deficit publica liberalitas, non niſi impia pietate liberorum venditionem prohiberi, quumque Pauli ætate publica liberalitas, in eam cauſam, defecerit, recte eum a regula excepiſſe *extremam neceſſitatem*.

Romanorum tamen clementia, etiam hac in parte, ſtatui liberorum conſuluit, *ingenuitati* enim *eorum non præjudicari* Paulus ſcripſit, *quia liber homo nullo pretio æſtimatur*. Quod ita non acceperim, atque ſi ita venditus filius veram ſervitutem non ſervierit, vel ipſe potuerit pro arbitrio ad libertatem proclamare, vel pater, vel avus, vel alius libertatis aſſertor; quo enim tunc bonum eſſet vendere, & quis emtor hujuſmodi mercem comparaverit? verum ita, ut manumiſſus ille filius non fiat libertus, ſed ſit, qui ante fuit, ingenuus, ſuſpenſa ſic ad tempus ingenuitate, quæ, quantovis pretio intercedente, poſt manumiſſionem non exſtinguitur, ſed potius reviviſcit. Id ipſum Paulus mox indicat *d. lib.* 5. *ſentent. tit.* 1. cum infit § 2. *Veritati & origini ingenuitatis manumiſſio, quocunque modo facta fuerit, non præjudicat*; de quo jure eſt *titulus Cod. de ingenuis manumiſſis*. Atque ita Paulum quoque accepit Theodorus Marcilius *interpretam. leg. XII. Tabb. cap.* 25. plane ut Conſtantinum in *l. ult. C. de patr. poteſt.* qui, etiam me judice, obſcurius dixit, quod hic apertius expreſſit Paulus.

Hæc autem exceptio, quam Paulus tradidit, tradidit ex juriſprudentia ſui temporis, & ita regulam confirmat, quam ab ipſo & aliis accepimus de prohibita alioquin liberorum venditione & oppigneratione. Non auſim adfirmare, Diocletianum in *d. l.* 1. *C. de patr. qui fil. ſuos diſtrax.* hanc exceptionem ſuſtuliſſe, nam de regula, quæ manifeſti juris eſt, reſcribit duntaxat, de exceptione tacet, ſed hæc cum & ra-

tioni conveniat, & ibi abrogata non ſit, & confirmata deinde, utique quod ad ſanguinolentos, neſcio, cur a Diocletiani ſeculo alienam putemus.

CAPUT VII.

De nece infantum, & nunquid de ea aliud prior, aliud poſterior ætas cenſuerit.

HActenus ita proceſſit oratio noſtra, ut nullo ætatis diſcrimine de quibuſcunque liberis egerimus, & quod ad necem, & quod ad venditionem, nec etiam memini in legibus, quas ſupra expoſui, inter ætatem quicquam diſtingui. In venundatis diſtinxit poſterior ætas, in necatis non item, utique ſi ipſe recte judico. De necatis primum videamus. Priuſquam autem agam de partu, jam edito, de quo præcipua erit diſputatio, non abs re erit paucis præfari de ventre ſive embryone, & an hunc abigere licuerit? nam, ſi non licuerit, tempore Pandectarum, ut non licuiſſe Cujacius *lib. 19. obſerv. 9.* & Rævardus *lib. 3. conject. cap.* 1. diſputant, non male ex eo Rævardus videbatur efficere, partum editum, eo jure, minus licuiſſe occidere, quia homo plus eſt, quam ſpes hominis. Sed ſi quid valeat ea ratio, reſtringendam eſſe reor ad ſolum patrem, & quærendum, an ille, jure poteſtatis ſuæ, potuerit procurare abortum, ut ajunt potuiſſe, jure ſuo, cædere infantem. Qui matrem, qui alios abactores hic confundunt, vereor, ut aliud agendo plane aberrent. Alios certe non recte propinare abortionis poculum Paulus auctor eſt in *l.* 38. § 4. *ff. de pœn.* An vero ipſa mulier ſibi poſſit ſumere, alia quæſtio eſt, & de qua ſi veteres JCtos rogemus ſententiam, fere negare dixeris. Simpliciter ſane Ulpianus in *l.* 8. *ff. ad leg. Cornel. de ſicar. Si mulierem viſceribus ſuis vim intuliſſe, quo partum abigeret, conſtiterit, eam in exilium Præſes Provinciæ exiget.* Negare etiam dixeris Marcianum, ex Reſcripto Severi & Antonini, in *l.* 4. *ff. de extraord. crimin.* & Tryphoninum ex allato, quod apud Ciceronem eſt, exemplo, & ex eodem, ut videtur, reſcripto in *l.* 39. *ff. de pœn.* Scio eſſe, qui ex philoſophia Stoica probant, fœtum, dum in utero eſt, hominem non haberi, ſed partem matris, & poſſe ſe mulierem æque fœtu privare, ac digito, oculo, aliove membro corporis, & qui porro exiſtimant, JCtos noſtros, huic philoſophiæ addictos, non alia uſos fuiſſe ſententia, & ejus rei veſtigia eſſe in *l.* 1. *ff. de inſpic. ventr.* & *l.* 9. § 1. *ff. ad leg. Falcid.* Sed quum ibi partus abigendi poteſtas non detur matri, & palam negetur aliis, quos dixi, locis, habet ea res difficultatem, ab aliis quoque animadverſam, ſed dubito, an ſatis feliciter remotam.

Ego putem, ſi mulieri partus in ventre necandi poteſtatem dederint leges Romanæ, non aliter dediſſe, quam de partu, quem mulier ex vulgivaga Venere, non ex marito concepit: nam ecce uterus ad maritum pertinet, jure proprio, & hinc poſt divortium, vel mortuo marito, venter inſpicitur, & ſi mulier renuncietur gravida, cuſtos apponitur *l.* 1. *pr.* & § 10. *ff. de inſpic. ventr.* Nec alia cauſa Severus & Antoninus in *d. l.* 4. mulierem, quæ data opera abegerat, in temporale exilium damnarunt, quam quod *indignum videri poterat, impune eam* MARITUM *liberis fraudaſſe.* Id autem non dixerim fuiſſe ex jure novo, quia hac ipſa ratione Mileſia mulier, ut Cicero *pro Cluentio Avito*, de ſua ætate, ſcripſit,

rei capitalis fuit damnata; eam profeſto, non aliam damnandi rationem ex Cicerone attulit Tryphoninus in *d. l.* 39. *quod* nempe *ab heredibus ſecundis accepta pecunia partum ſibi ipſa medicamentis abegiſſet*; & ſuperdicit Cicero: *nec injuria, quæ ſpem parentis, memoriam nominis, ſubſidium generis, heredem familiæ, deſignatum Reipublicæ civem ſuſtuliſſet*. Animadvertis, omnia potiſſimum ad patrem referri, & eo quoque retulit Tryphoninus reſcriptum Severi & Antonini, quod mox commemorat in *d. l.* 39. addens, quod non addiderat Marcianus, mulierem, quæ poſt divortium abegerat partum, *ne jam* INIMICO MARITO *filium procrearet*, temporali exilio fuiſſe coercitam. Habes cauſam pœnæ in utraque parte legis; neque adeo oportet Triphoninum, in prima parte, de Mileſia muliere agentem, ita intelligere, ac ſi non de jure Romano, ſed de ſtatuto Civitatis alicujus Græciæ verba faceret, quia, ut dixi, convenit juri Romano damnandi cauſa, diſerte addita, & mox in eandem ſententiam repetita, & quam ipſam quoque expreſſerat *d. l.* 4. *ff. de extraord. crimin.* Unus Ulpianus in *d. l.* 8. *ff. ad leg. Cornel. de ſicar.* abaſtum partus damnat, ut diceres, ſimpliciter & generaliter, atque ita, etiamſi præjudicium mariti non vertatur. Sed non levi ſuſpicione moveor, Ulpianum reſpexiſſe ad hoc ipſum reſcriptum Severi & Antonini, de quo Marcianus & Tryphoninus locuti ſunt in *d. l.* 4. & *d. l.* 39. & proinde intelligendum quoque de muliere nupta, quæ in fraudem mariti, procurato abortu, ſpem hominis necaverat; nam non eadem tantum apud Ulpianum & Tryphoninum locutio eſt de muliere, *quæ viſceribus ſuis vim intulit*, ſed Ulpianus eam *a Præſide in exilium exigendam* dicit, quam Marcianus, ex reſcripto, *a Præſide in temporale exilium dandam eſſe*, dixerat, & Tryphoninus, *temporali exilio coercendam*. Patior itaque jure Romano, in promiſcua Venere, mulierem, quod concepit, poſſe abigere, utpote ſui ipſius partem, nullo alterius cujuſquam præjudicio, ſed non patior id nuptam facere in præjudicium mariti. Tota vero hæc diſputatio, quæ ad mulierem pertinet, aliena eſt a patre & jure patriæ poteſtatis, &, ſi ipſe pro infanticidio jure Pandeſtarum licito, pugnarem, eo ſolo mallem defungi, quam, in cauſa necis, negare conſequentias de ſpe hominis ad ipſum hominem. Poterat ſimile quid excidere, ſi uſpiam ſcriptum eſſet, patri non licuiſſe abortum procurare, id autem quum veteres JCti nec ajant, nec negent, ſed de matre quærant unice, oppido alienum eſt ab eo, quod nos agimus, neque adeo neceſſe, tantas ea de re turbas ciere. Quia tamen nemo eſt, qui in hac cauſa prætermiſerit id argumentum, etiam mihi ſententiæ dicendæ libertatem dari volui, ut an hæc, an aliæ aliorum magis placeant, quiſque poſſit conſtituere.

Nunc preſſius nobis res erit cum his, qui largiuntur, liberos non quidem quoſcunque licuiſſe patri, jure Pandeſtarum, cum occidere, tum exponere, ſed licuiſſe infantes, recens natos, etiam ad uſque Principatum Valentiniani, Valentis, & Gratiani. Hanc ſententiam primum extulit Juſtus Lipſius *centur.* 1. *ad Belgas epiſt.* 85. & ſingulari libro, quem *Julium Paulum* inſcripſit, haud ita pridem defendit Vir Clariſſimus mihique amiciſſimus Gerardus Noodt, digniſſimus juris Anteceſſor in Academia vicina. Ego necem infantum, & quæ pari fere paſſu ambulat expoſitionem, non ſola exiſtimatione hominum, ſed jure & legibus, dudum ante Valentinianum, & qui-

& quidem ipſa ætate veterum JCtorum, improbatam illicitamque fuiſſe arbitror, nec, ſat ſcio, ægre feret amicus meus, quæ ejus eſt animi magnitudo, ſi ab ipſo amice diſſentiam. Ex his, quæ dicam, plurima pertinebunt & ad necem & ad expoſitionem infantum, ſibi enim hæc ita conjuncta ſunt, ut ſæpe eandem cauſam incidant. Diſtinxi tamen hæc, quantum potui, & ab his rurſus venditionem, de nece & venditione primum dicam, & hiſtoriam juris enarrabo; de expoſitione quæ ſuperſunt, ſingulari loco dicturus.

De infantibus cum loquor monſtra hinc abeſſe jubeo, & quicquid olim de monſtris cautum fuit. Partus monſtroſi necem quemadmodum Romanæ leges vel permiſerint vel imperaverint alii prolixe dixerunt, ſed eam rem, quippe quæ huc non pertineat, prudens prætereo; aliquid tamen de ea, alia occaſione, erit dicendum *cap. ult.* Partus vero non monſtroſos non licuiſſe patri, jure patriæ poteſtatis occidere, non obſcure inde collegeris, quod JCti veteres id nuſpiam prodiderint. Quinimo, cum liberorum cædem coercent, ut variis id auctoritatibus videor probaſſe *cap.* 4. ætatis eos nullam rationem habere video, ſed ſimpliciter de liberis affirmare, *licebat occidere*, ex jure antiquo. Conſtantinus quoque, quia de pœna patris interfectoris deerat lex, in *l. un. C. de his qui parent. vel* LIBEROS *occid.* ejuſmodi patres, filiorum interfectores, pœna parricidii adficiendos conſtituit, anno ſcilicet CCCXVIII. diu ante legem, ad quam provocant, Valentiniani, Valentis, & Gratiani in *l.* 8. *C. ad leg. Cornel. de ſicar.* quæ data eſt anno CCCLXXIV. Qui *filium* dicit, ut dixit Conſtantinus, omnem cujuſcunque ætatis intelligit, niſi ſit, qui exceptionem probet,

Sed tantum abeſt, ut illam exceptionem probari poſſe mihi perſuadeam, ut magis putem, exſtare loca veterum Auctorum, quibus plane ſubvertatur. Aliquot ejuſmodi loca, cum noſtrorum, tum aliorum hominum collegit Jacobus Gothofredus ad *l.* 1. *C. Th. ad leg. Cornel. de ſicar.* quæ non vacat deſcribere. Sed ſi ipſe non alia haberem, nec, quæ ille habet, hic illic vindicanda eſſent ab injuriis quorundam & cavillis, ego nollem perſonam habere ſtandi in hac lite. Fortiſſimum autem ejus rei argumentum eſt, utique mihi eſſe videtur, quod pater, jure Pandectarum, liberos & agnoſcere & alere teneatur, non tantum liberos maturioris ætatis, de qua ſpecie eſt *l.* 5. *pr.* & § 1. *ff. de agnoſc. & alend. liber.* ſed & ipſum partum: ſi enim partus conſtante matrimonio ſit editus, præſto eſt SCtum, temporibus D. Adriani factum, quo pater agnoſcere jubetur *l.* 3. § 1. *ff. eod.* ſi vero poſt divortium intra XXX. dies proximos ſe prægnantem eſſe mulier marito denunciet, & ille contra non denunciaverit, adeſt SCtum Plancianum, quo cogitur partum agnoſcere, &, ſi non agnoverit, extra ordinem coercetur *l.* 1. § 1. & 4. *ff. eod.* Quin ſi vir vel mulier ſolennia quædam omiſerint, quæ ex SCto obſervare oportuit, cogitur tamen alere maritus *l.* 1. § 15. *ff. eod. Ceterum*, inquit Ulpianus, *recuſare poterit filium*, quemadmodum & recuſare poterit, licet uxorem prægnantem eſſe non negaverit, & ob eam cauſam coactus fuerit alere *d. l.* 1. § 14. *eod.* Semper ſcilicet marito, quamvis interea ad alimenta obligato, integrum eſt recuſare filium, hoc eſt, probare ex ſe editum non eſſe, ut ſi per decennium abfuerit, & reverſus anniculum repererit,

vel

vel qua alia ratione, dummodo idonea, *ſed non ferendus eſt maritus, qui cum uxore ſua moratus nolit filium agnoſcere, quaſi non ſuum*, ut ex Juliano idem Ulpianus retulit in *l. 6. ff. de his qui ſunt ſui vel alieni jur.* Si igitur non obſtet abſentia, vel infirmitas, vel aliud quid, de quo eſt in *d. l. 6.* ita habeamus, patrem, qua patrem, cogi filium agnoſcere, & ſimul alere, *negare* enim *non eſt liberum*, inquiunt Imperatores in *l. 9. C. de patr. poteſt.* adductis his, quæ dixi, & aliis, quæ negantem patrem cogant, remediis. Satis intelligo, illa remedia fuiſſe civilia, nec niſi de Prætore accipi poſſe, quod de *coercitione extra ordinem* ait *d. l. 1. § 4.* & ſatis intelligo, plurimum intereſſe inter remedia Prætoria & vindictam publicæ Diſciplinæ, ſed ſcire velim, eccur patri educationis neceſſitas fuerit impoſita, ſi ipſi, jure patriæ poteſtatis, partum necare vel exponere fuiſſet liberum. Si, inquam, ita juris fuiſſet, ſcire velim, quamobrem pater, ad denunciationem mulieris, non potuiſſet reſpondere, paratum ſe eſſe vel necare partum, vel exponere. Quo facto conſtaret, omnem ſolicitudinem de alimentis, de prægnante muliere, de cuſtodibus, & quæ porro ejus argumenti ſunt, eſſe oppido ſupervacaneam. Nec intercedit etiam Vir Clariſſimus eo, quod dixi, Opuſculo, quominus infans ſit alendus, nec ideo promiſcue patri largitur jus vitæ neciſque, & arbitrium exponendi, ſed duntaxat, ut non uno loco ait, *antequam agnitus alique cœptus eſt.* Recte, ſi, ut in Comœdia, ita in jure, quo de agimus, patris electio eſſet, velletne liberos tollere, an abjicere, ſed, ut dixi, cogitur agnoſcere, cogitur alere, ſi pater eſt; & ea Juriſprudentia, ſi me audias, antiquum jus occidendi exponendique quam manifeſte ſubvertit.

Et nefas fuiſſe illis temporibus liberos, etiam tenellæ ætatis, necare, inde opinor conſtare, quod Paulus *lib. 2. ſentent.* de partu agens, ea omnia enumeraverit, quæ in ſpeciem necis incidunt. Verba ejus in *l. 4. ff. de agnoſc. & alend. liber.* hæc ſunt: *Necare videtur non tantum is, qui partum perſocat, ſed & is, qui abjicit, & qui alimonia denegat, & is qui publicis locis miſericordiæ cauſa exponit, quam ipſe non habet.* Verbis lucem nonnullam placet adfundere. Et primum obſervo, quod nemo negaverit, quicquid hic dicit Paulus, unice referendum eſſe ad liberos recens natos, ad partus, nam *abjectio* & *expoſitio*, quarum ſic meminit, non cadunt niſi in partum, & nemo unus eſt, qui hæc verba uſurpaverit de liberis perfectæ ætatis.

Ait, *necare videtur*. Non definit, quæ pœna maneat patrem occiſorem, & an incidat in legem Pompejam de parricidiis, an in Corneliam de ſicariis, an vero, quod magis eſt, in crimen extraordinarium, Judicis arbitrio plectendum, non, inquam, id definit; at nec definire opus erat, quia nec ipſe quæſivit, nec nos quærimus de genere pœnæ, ſed duntaxat an Pauli ætate adeo extra omnem pœnam fuerit? Si patri impune licuiſſet partum necare, ad quid, obſecro, utile eſſet recenſere omnes ſpecies, quæ ad necem accedunt, & ad inſtar ejus obtinent? an animi, an alterius cujuſque rei gratia? ſane inanis fuiſſet ille labor, ſi tam occiſio, quam perſocatio, abjectio, & reliqua, de quibus agit, æque impunita fuiſſent. Sed impunita non fuerunt, nam qui partum perſocat, abjicit, alimonia denegat, & exponit, *necare videtur*, hoc eſt, perinde habetur,

tur, atque ſi necaſſet, eadem, qua ille, plectendus pœna. Ut ſic Paulus a prohibita nece etiam alia omnia prohibita eſſe deducat; quod genus argumenti, ſi exempla ſequamur, plus vincit, quam vincitur.

Ait, *qui partum perfocat*. Non eſt id intelligendum ut nonnemo intellexit, de matre, quæ partum abigit, nam, ne quid alium dicam, non habet ea vox illam ſignificationem. Quin ipſum *perfocat*, neſcio, an alibi uſpiam occurrat. Baſilici vertunt, ὁ πνίγων, hoc eſt, uſitatiore verbo, *qui præfocat*, & ita legit Haloander, qui ſtrangulat, qui ſpiritum intercludit, quique adeo interimit partum obſtructis faucibus. non adhibito ferro vel veneno. *Effocandi* voce utitur vetus Scholiaſtes Juvenalis ad *ſatyr.* 14. *verſ.* 222. in eandem plane ſententiam; quæ ipſa vox cum inſolentior ſit, forte non eſt, cur moroſius hic aſpernemur *perfocat*.

Ait, *qui abjicit*. Contra *abjectiones* non minus quam contra *expoſitiones* infantum variæ ſunt Patrum Chriſtianorum querelæ. *Abjicit*, ni fallor, qui loco ſecreto, *exponit*, qui publico infantem locat. Hanc utriuſque vocis diſtinctionem plus ſemel animadverti; primum hic dicit de his, qui loco ſecreto projiciuntur, mox dicet de expoſitis loco publico. Aliquando tamen illæ voces confunduntur, unde Nonius in *V. exponere*, ait, *exponere* eſſe *abjicere*, & necari non poteſt, ſæpe hæc promiſcue ſumi; ſed tanti non eſt, ut diſtinctæ & promiſcuæ ſignificationis exempla adſeramus.

Ait *qui alimonia denegat*. Eodem ſenſu legitur in *capitul. Carol. M. lib. 6. cap.* 322. *Necatores pauperum omnes judicandi ſunt, quod eorum alimenta ſubtraxerint*. Et rurſus *lib. 6. cap.* 324. *Homicidæ ante Deum eſſe deputantur, quia res pauperum, quos Eccleſia paſcere debet, diripiunt*. Elegans in hanc rem eſt Ennodii, Ticinenſis Epiſcopi *declamatio 6. in eum, qui ſeni patri, cibos ſubtraxit*. Verba adſcribam, ut ea (quæ, ut plurima alia Ennodii, male ſe habent) ſimul purgem ab aliquot mendis & pravis interpunctionibus. *Iſte eſt filius, qui grandævo patri, cum poſſet præbere alimenta, denegavit: id genii ſceleribus ſuis* (forte *id genus*, vel *id genii ſceleribus ſui*) *aſſocians, ut eſſet patri incolumi patricida. Putas evaſiſſe te debitum, de non illata Genitori morte, ſupplicium? ut eſſes nocentior, peperciſti. Potuiſſet* (omnino *potuiſſes*) *cruciatus, quos intuleras, ultimo patris fine concludere, ſi manu medica jugulum præſtitiſſes*: (lego *præſcidiſſes*:) *prima eſt malorum tuorum adinventio, Creatoris proprii exitium, nec removere, ut pium filium, nec, ut credulum* (reſcribe quantocyus *crudelem*) *decet, inferre*; ſic, ſi bene conjicio, ille locus eſt legendus & interpungendus.

Ait, præterea Paulus, *qui publicis locis miſericordiæ cauſa exponit, quam ipſe non habet*. De prætereuntium miſericordia erga expoſitos, quin generaliter in eandem, quam Paulus, ſententiam de crudeliſſima infantum cæde, præfocatione, abjectione, expoſitione tam pleno ore dixit Philo Judæus *de ll. ſpecialib. ad VII. præcept. p. m.* 667. & *ſeqq.* ut hic Intepretis loco eſſe poſſit, omnia fere ſimul complexus, quæ rei Chriſtianæ Patres variis locis, a Lipſio adductis, de his ſceleribus hic illic conteſtati ſunt.

De illo loco Pauli nihil quicquam Lipſius *d. epiſt.* 85. literarum ſcilicet, quam juris peritior. Sed Clariſſimus Noodt *d. libello*, ut amoliatur argumentum ex Paulo, ſolicite diſtinguenda

da monet præcepta officiorum ab Regulis & Decretis juris, officiorum præcepta, (quæ ipſa & *præcepta juris* vocat: quam recte, non diſputo) pertinere ad Sapientiam Moralem, atque ejus eſſe monere, ſuadere, & ex ratione virtutis veræ regulas præſcribere. ſed ejuſmodi, quæ extra publicas Tabulas ſunt, Decreta vero juris unice pertinere ad legem, atque ejus eſſe imperare, vetare, nec diſputatione, ſed pœna cogere ad ſui obſervantiam. Mox contendit, Pauli orationem in *d. l.* 4. referendám eſſe ad Præceptum Morale, non ad Decretum juris. Ego vero, quod pace amici mei dixerim, non opiner, Paulum in *libris ſententiarum*, ex quibus eſt *d. l.* 4. explicuiſſe Philoſophiam Moralem, vel ſuaſiſſe boni viri officia, quæ etiam impune licuiſſet contemnere; quin ita potius habendum cenſeo, & ita quoque ſemper cenſuerunt Viri ſummi, Paulum eo Opere, quod *ſententias* inſcripſit, vel maxime juris regulas & recepta Juriſprudentiæ dogmata comprehendiſſe, nec alio fine tradidiſſe, quam ut filium, ad quem librum ſcripſit, edoceret principia & fundamenta juris civilis. Deinde ſi hanc ejus Operis particulam, ſi alias aliorum SCtorum, quas Pandectis inſeruit Tribonianus, ad Præcepta Moralia referas, vereor, ut auctoritas juris immane quantum periclitetur, & ut, quod pro lege haberi voluit Juſtinianus, habeatur pro declamatione alicujus Rhetoris vel Philoſophi. Exſtant apud veteres JCtos quam plurimæ ſententiæ morales, & quis negat? ſed quibus fulciunt Doctrinam juris, & hanc cum ratione & humanitate componunt, integram vero, de qua agimus, Pauli ſententiam ſimpliciter pro Decreto Philoſophiæ, quæ mores emendet, non pro Decreto juris, quod licitum ab illicito ſecernat, eſſe habendam, vix & ne vix quidem mihi perſuadeo. Moveor etiam, quod nihil omnino cogat, ut partem probavi, partem adhuc ſum probaturus, cur aliam de infantis nece & expoſitione juriſprudentiam tribuamus temporibus Pauli, quam ipſe expreſſit in *d. l.* 4. Si quid tamen cogeret, non ego *d. l.* 4. acceperim de Doctrina morali, quæ in legem non tranſivit, ſed negaverim potius de patribus eſſe intelligendam, quia nulla ibi patrum mentio eſt, & de patre tamen quæritur duntaxat, an illi licuerit, vel non licuerit, jure poteſtatis ſuæ, partum necare, præfocare, abjicere, exponere? aliis procul dubio non licuit, ne matribus quidem. De aliis igitur, extra patrem, ſi intelligamus Paulum, nihil quoque obſtaret patronis infanticidii, jure Pandectarum liciti. Sed vero quia illa crimina, quæ recenſuit Paulus, vix cadunt niſi in patrem, utique non alimentorum denegatio, & quia partus peregrinus, vivat, moriatur, & quemadmodum vivat, moriatur, ad aliorum curam non pertinet, de patribus ipſe accipio, quod Paulus dixit, &, ex mea ſententia, vere dixit ſecundum juriſprudentiam ſui temporis.

Itaque quod ad infantis necem ſic fuit, ut ſupra expoſui, jure Pandectarum; ſic fuit ex lege Conſtantini, quam & ſupra laudavi; & ſic etiam eſt ex Conſtitutione Valentiniani, Valentis & Gratiani in *l.* 8. *C. ad leg. Cornel. de ſicar. Si quis*, inquiunt Impp. *necandi infantis piaculum aggreſſus aggreſſave ſit, ſciat ſe capitali ſupplicio eſſe puniendum*; quæ lex totidem verbis tranſſcripta eſt in jus Pontificium *cap.* 1. *de pœnitent. diſtinct.* 1. & hæc ipſa lex eſt, qua Lipſius primum vindicatam putat infantis cædem, ante licitam, & ita quoque cenſet Vir Clar. Gerardus Noodt in *Julio Paulo cap.* 9. ita ta-

men ut Noodtius eam non exaudiat de omni infante, ſed tantum de ſanguinolento ſive recens nato, ratus, aliorum cædem & ante hanc Conſtitutionem fuiſſe punitam. Cujacii & Rævardi ſententiæ de *h. l.* 8. ab aliis relatæ, & merito ſuo refutatæ ſunt, etiam Jacobo Gothofredo ad *l.* 1. *C. Th. ad leg. Cornel. de ſicar.* poſtea & ab aliis, in eandem ſententiam; ipſe nihil addo. Gothofredus autem, qui nobiſcum ſentit, omnem omnino infantum cædem & ante fuiſſe prohibitam, Valentinianum in *d. l.* 8. de novo genere pœnæ intelligit, de pœna capitali, quæ & perfectæ ætatis homine occiſo irrogatur, *breviter*, inquit, *hac lege pœnæ genus conſtituitur & augetur*. Sed ea ſententia nos non utimur, quia jam ante Valentinianum infanticidarum pœna capitalis fuit, & quidem pœna parricidii ex Conſtitutione Conſtantini in *l. un. C. de his qui parent. vel liber. occider.* Et, ſi vel largiamur, ad recens natos unice pertinere *h. l.* 8. quo & Jacobus Gothofredus inclinat, ſine ulla tamen auctoritate, an & ideo eorum cædem ante permiſſam dicemus? non dicit Gothofredus, imo contradicit, ſed advocat necandi partus frequentiam, quæ Conſtitutioni cauſam dediſſet. Id tamen dicit Clar. Noodtius, hoc argumento, quod populari errore vix pro homine fuerit habitus infans, cui nutricis officium non acceſſerit, ut Philo ſcribit eo loco, quem & Gothofredus attulit ad *d. l.* 1. Sed an is error etiam veteres JCtos occupaverat? nuſpiam reperio; quin nec Philonem ipſum occupaſſe, ipſe luculenter demonſtrat eo loco, quem ſupra indicabam ex *legibus ſpecialibus*, ubi eum, qui matrem fœtumve in utero percuſſit, ut inde abortus ſequatur, tunc pro homicida habendum cenſet, ſi fœtus non ſit amplius rudis indigeſtaque moles, ſed formam hominis acceperit, quæ diſtinctio & Philoſophis quibuſdam probata fuit: magis igitur, ſecundum Philonem, homicida erit, qui partum jam editum necaverit.

Sed hæc ſi ita ſint, quid tandem dicemus de *h. l.* 8.? & quid tunc, ad infantum necem coercendam, opus fuit nova Conſtitutione? Atque ſi ſcilicet graſſantibus delictis non ſæpius occurratur novis legibus, quæ repetunt veteres pœnas. Infantes cædere, vel primum natos, vel aliquantiſper adultos, pro ludibrio fere habebant corrupti mores illius ætatis, ut ab aliis prolixe obſervatum eſt, & ingraveſcentem hanc nequitiam nova lege compeſcuit Impetator Valentinianus. Si hæc ratio non ſuffecerit, dici forte poſſet, non aliam legem, ante hanc fuiſſe, quæ nominatim de infantibus edixerat, in hos ſibi plus licere ſi quis maleſanus exiſtimaret, quod Conſtantinus in *d. l. un. filii* meminiſſet, diſtincti fortaſſe ab infante vel partu, ejus imprudentiæ hic occurſum eſt. Addo, quod Conſtantini Conſtitutio fuerit emiſſa ad Vicarium Africæ, neque ideo forte Romæ innotuerit, hæc autem *l.* 8. data fuit Romæ ad Præfectum Prætorio; utque ita multis modis non ſit laborandum de ratione novæ legis.

C A P U T VIII.

De venundatione infantum, & quo diſcrimine hanc habuerint leges veteres & novæ.

SI hactenus recte diſputavi, nec jure veteri, quod in Pandectis, nec jure novo, quod in Conſtitutionibus eſt, licuit infantem, cujuſcunque demum ætatis fuerit, occidere. Quid de venundatione dicemus? Jus ſcilicet vetus inter ætatem non diſtinxiſſe, ſed, quod tradidit, promiſcue tradidiſſe de qui-

quibuſcunque liberis, natu majoribus vel minoribus: nam quod de prohibita liberorum venditione & oppigneratione, ex vulgari regula, veteres Auctores dixerunt, indiſtincte dictum eſt; quod idem Paulus *lib.* 5. *ſentent. tit.* 1. § 1. de exceptione dixit, hoc eſt, de his, *qui contemplatione extremæ neceſſitatis* FILIOS SUOS vendiderint, vides quoque dici nulla habita ætatis differentia. Unde & pater, filium diſtracturus, apud Baſilium *ſermone* περὶ πλεονεξίας *p. m.* 47. dubius conſilii eſt, quem potius ex filiis, ut expungat æs alienum, diſtracturus ſit, ſeniorem, an juniorem? Exempla etiam, quæ ſupra attuli, cum venditionis, tum oppignerationis, nullo diſcrimine habent liberos, cujuſcunque ætatis ſint. Et ſane ſi ſola ratione conſulta deliberes, & decernas, vix mercem vendibilem dixeris anniculos, vel etiam bimulos trimuloſve infantes, tremula patris dormientes in ulna, qui enim emit, emit ad operas ſibi præſtandas, non ad alimenta, ipſis præſtanda; poteſt tamen, ſi velit, ſpem operarum emere. Quod ad partum, ne quidem ea ad vendendum neceſſitas urgere poterit, quam in his, qui lacte materno non aluntur, nec tamen ſibi ad victum ſufficiunt. Quicquid ſit, jus vetus non diſtinxit, ſed venditoris emtoriſque prudentiæ reliquit, ecquos liberos, *contemplatione extremæ neceſſitatis*, vendere vel emere magis eſſet commodum vel utile.

Sed quid jure novo? Si, ut oportet, rationem temporis ſequamur, primum occurrunt duæ Conſtantini M. leges, quas nobis Codex Theodoſianus ſervavit *lib.* 11. *tit.* 27. *de alimentis, quæ inopes parentes de publico petere debent*. Primam legem, quæ ad Italiam pertinet, Conſtantinus dedit anno CCCXV. in hæc verba: *Æreis tabulis vel ceruſſatis, aut linteis mappis ſcripta per omnes Civitates Italiæ proponatur lex, quæ parentum manus* A PARRICIDIO *arceat, votumque vertat in melius, officiumque tuum hæc cura perſtringat, ut ſi quis parens adferat ſobolem, quam pro paupertate educare non poſſit, nec in alimentis, nec in veſte impertienda tardetur, cum educatio naſcentis infantiæ moras ferre non poſſit. Ad quam rem & Fiſcum noſtrum, & rem privatam indiſcreta juſſimus præbere obſequia*. Alteram legem quæ ad Africam pertinet, dedit anno CCCXXII. & ejuſdem plane argumenti eſt, ſed hac præfatione: *Provinciales egeſtate victus atque alimoniæ inopia laborantes, liberos ſuos vendere vel oppignerare cognovimus*. Et poſtquam de publico alimenta eſſe præbenda edixerat, ita finit: *abhorret enim noſtris moribus, ut quemquam fame confici, vel* AD INDIGNUM FACINUS *prorumpi concedamus*. In prima lege agit de educatione *naſcentis infantiæ*; utque adeo ad ſolos infantes pertinere videatur, in altera ſimpliciter *de liberis*, forte etiam infantibus, quia, ut dixi, utriuſque argumentum convenit. Credo, de infantibus locutum Imperatorem, quod de liberis perfectæ ætatis tale quid non ſuſpicaretur, ut qui ſe ipſos exhibere poſſint, vel a quibus profecto non eſt tam metuendum, quam ab infantibus. Ne autem exſpecta utriuſque legis aliam interpretationem, quam Jacobus Gothofredus dedit, & quæ poteſt ſufficere; hoc ſolummodo in rem noſtram velim obſervari, Conſtantinum & ut parricidia, & ut venditiones oppignerationeſque liberorum arceret, utramque legem edixiſſe & decreviſſe, ut alimenta præberentur publico ſumtu, ne quis *ad indignum facinus prorumperet*; ſic vocat

liberorum cædem, nec immerito, cum ipſe ante quadriennium ei pœnam parricidii ſtatuiſſet in *l. un. C. de his qui parent. vel liber. occider.* Decretis ſic e publico alimentis ceſſabat cauſa exceptionis, quam Paulus notaverat, ceſſabat ipſa exceptio, nec cuiquam hominum tunc licebat, ulla de cauſa, ne quidem extremæ neceſſitatis, liberos ſuos vel vendere vel oppignerare.

Sive autem neceſſitates belli hanc publicam liberalitatem interturbaverint, ſive homines noluerint ære publico paupertatem expugnare, ſed maluerint id facere ære privato, ſi non ſuo, certe alieno, quia, quicquid horum fuerit, nihilominus frequentabantur *indigna* illa *facinora*, ipſe ille Conſtantinus exceptionem, quæ juris veteris fuit, in uſum revocavit illa Conſtitutione, quæ exſtat in *l. 2. C. Juſt. de patrib. qui fil. ſuos diſtraxer.* ubi ad Provinciales: *Si quis propter nimiam paupertatem egeſtatemque, victus cauſa, filium filiamve ſanguinolentos vendiderit,* VENDITIONE IN HOC TANTUMMODO CASU VALENTE, *emtor obtinendi ejus ſervitii habeat facultatem. Liceat autem ipſi, qui vendidit, vel qui alienatus eſt, aut cuilibet alii ad ingenuitatem eum propriam repetere, modo ſi aut pretium offerat, quod poteſt valere, aut mancipium pro ejuſmodi præſtet.* Eſt hæc lex ſine die & Conſule, ſed poſteriorem eſſe utraque alia, quam dixi, Conſtitutione, colligo ex *l. un. C. Th. de his qui ſanguinol. emt. vel nutriend. accep.* quæ ejuſdem Conſtantini, &, niſi quod etiam de ſervis agat, ejuſdem omnino argumenti eſt, ſed emiſſa ad Italos, anno demum CCCXXIX. Memorat quidem Conſtantinus *in d. l. un. Statuta priorum Principum*, qui id ipſum edixiſſent, ſed ea fruſtra quæſiveris: ut ut autem fuerint, denuo hæc abrogavit *d. l. 1. & 2. C. Th. de aliment. quæ inop. parent. de publ. pet. deb.* Quum autem, ut *d. l. 1. & 2.* ſic & *d. l. 2. & un.* duplex atque adeo diverſa lex ſit, ad diverſos data, altera ad Provinciales, altera ad Italos, probo ſententiam Clar. Noodtii in *Julio Paulo cap. 5.* adfirmantis contra Jacobum Gothofredum, &, quem addo, Franciſcum Balduinum in *Conſtantino M. p. 249.* alteram ex altera & Triboniano male deſcriptam ſeu deformatam non eſſe, ſed non probo, ex his, & aliis duabus, quas modo recitavi, bona fide effici, Conſtantini ævo etiam licitam fuiſſe ſanguinolentorum necem & expoſitionem: nam ſi contrarium non dicant, quo *parricidii* & aliæ locutiones commodum pertinent, hoc certe non dicunt.

Sed pergamus ad venditionem, de qua nunc ſermo eſt. Hanc rurſus permittit Conſtantinus, at uno caſu, *propter nimiam paupertatem egeſtatemque, victus cauſa*; quod incidit in exceptionem Pauli, ſed quod hic de *filiis* ſimpliciter dixerat, ille edicit de *ſanguinolentis*. Vulgo notum eſt, Haloandrum edidiſſe *ſanguinolentus* pro *ſanguinolentos*, ex veteri ſcriptura, quam & Accurſius notavit & laudavit, quo ſcilicet referatur ad patrem, qui ob venditionem liberorum *ſanguinolentus* diceretur, id eſt, atrox & crudelis, & nemo quoque neſcit, Reinardum Bachovium *de pignor. & hypoth. lib. 2. cap. 12. num. 4.* Haloandri lectionem variis rationibus defendiſſe. Sed, quamvis Baſilici illam vocem omiſerint, ex ſua nempe κατάρτει, *ſanguinolentos* tamen, ut legitur, legendum eſt, & tot argumentis id evicit Jacobus Gothofredus ad *d. l. un. C. Th. de his qui ſanguin. emt. vel nutr. accep.* ut Ulricus Hubertus *lib. 2. digreſſ. cap. 5.* potuiſſet

ſet ea opera ſuperſedere. *Sanguinolentus* eſt *recens natus*, & auctoritates in hanc rem quamplurimas attulerunt & Gothofredus *d. loc.* & Covarruvias *variar. reſolut. cap.* 3. *cap.* 14. *num.* 4. & Caranza *de partu cap.* 4. *ſect.* 4. & qui non alii? quin & illi, quod ſatis eſt, videntur dixiſſe ad explicationem *d. l.* 2. Nos dicamus, quæ ad mutationem juris pertinent, & quia de *ſanguinolentis* hic, & de *emtis a ſanguine* in *d. l. un.* duntaxat verba fiunt, videri poſſet, in liberis natu grandioribus illam poteſtatem ceſſaſſe, idque eſſe juris novi. Ita ſane viſum eſt Hubero *d. cap.* 5. ſed non Gothofredo ad *d. l. un.* qui ideo *ſanguinolentorum* mentionem factam cenſet, quod aucta per nativitatem familia, mox in pauperioribus augeatur fames, atque ideo patres ſibi tunc quam maxime conſulant; non quod alias idem patri non licuerit, ſed quod tunc potiſſimum moris fuerit. Aſt ego Hubero adſentior, quia utraque Conſtitutio, quæ eam in rem exſtat, nominatim agit de *ſanguinolentis*, & *emtis a ſanguine*, quemadmodum & ante caverat Conſtantinus de ſola educatione *naſcentis infantiæ* in *d. l.* 1. *C. Th. de aliment. quæ inop. parent. de pub. pet. deb.* Legibus igitur, non moribus tribuo, quod toties in legibus repetitum eſt. Atque hæc ratio ſufficit; nam aliæ rationes, quas Huberus addit, ut in ſanguinolentis illam juriſprudentiam probet, in grandioribus improbet, ſatis ſunt inutiles, ut initio *hujus cap.* monebam. Sed quis ſemper in Conſtitutionibus Principum rationalem juriſprudentiam quærat & inveniat? proferam mox & alias Conſtitutiones, in hoc ipſo argumento, quas cum ratione fruſtra conciliaveris.

Acceſſit & aliud in *d. l.* 2. quod juris novi eſt, illud puta, quod patri vendenti, filio vendito, & cuilibet alii, concedatur poteſtas redimendi a ſervitute filii, *modo ſi aut pretium offerat, quod poteſt valere, aut mancipium pro ejuſmodi præſtet*. Jure antiquo, ut ſupra dicebam, hujuſmodi filius manumiſſus ingenuitati reſtituebatur, nunc placet plus dare ſtudio libertatis, & mercem emtori extorquere, refuſo pretio, quod *nunc* poteſt valere (nam recte Baſilici νῦν addunt, interpretationis loco) vel ſubſtituto ſervo vicario, Plus adhuc ſibi pii, ſed mihi magis impii videntur Impp. Valentinianus, Theodoſius, & Arcadius in *l. un. C. Th. de patrib. qui fil. diſtrax. Omnes*, inquiunt, *quos parentum miſeranda fortuna in ſervitium, dum victum requirunt, addixit, ingenuitati priſtinæ reformentur: nec ſane remunerationem* (recte conjicit Jac. Gothofredus *renumerationem*) *pretii debet expoſcere, cui etiam minimi temporis ſpatio ſervitium ſatisfecit ingenui*. Ita vero, ſine refuſione pretii? rarus ſic emtor aderit, qui ſuccurrat laborantibus patribus, & adeo ipſi Aniano diſplicuiſſe videtur iniqua Conſtitutio, ut eam incruſtaverit hac adjectione, *ſi ſervitio ſuo ſatisfecerit*. Sane Valentinianus III. *novella* ſua, *de patribus, qui filios ſuos diſtraxerunt*, quæ exſtat inter ejus *novellas tit.* 11. longe aliter ſapuit; narrat primum, obſcœniſſimam famem, quæ totam Italiam eo tempore quaſſaverat, plurimos coegiſſe ad venundandos filios. *Tantum*, inquit, *unicuique miſeranda macies, & lethalis pereuntium pallor extorſit, ut totius, quem natura conceſſit, amoris obliti, alienare ſuos, pietatis genus putarent. Nil turpe, nil vetitum credit eſuriens; ſola cura eſt, ut qualicunque ſorte vivatur. Sed iniquum judico, ideo libertatem perire, quia vita non perit*. Et mox: *renovans Statuta Ma-*

Majorum, *venditionem cenſeo ſubmoveri*, *quam prædicta fames de ingenuis fieri perſuaſit*, *ita ſane*, *ut emtor pretium ſub quintæ adjectione recipiat*, *hoc eſt*, *ut quinto ſolido unus addatur*, *decem duo*. Rationem legis ſuæ hanc dedit: *ita fit*, *ut neque illum rebus adflictis ac deſperatis emiſſe pœniteat*, *qui amplius recipiat*, *quam ad pretium dederat*, *nec pereat ſub tanta clade diſtracta libertas*. Quum ait ſe renovare *Statuta Majorum*, reſpicere putem ad poſtremam partem Conſtitutionis, quæ eſt in *d. l.* 2. *C. de patrib. qui filios ſuos diſtrax.* nam hanc renovat, adjecta duntaxat quinta parte pretii, ſed hæc adjectio rurſus videtur diſplicuiſſe Juſtiniano, ſola lege Conſtantini, reliquis miſſis, Codici ſuo inſerta. Et forte ideo magis Conſtantini lex placuit, quod & vicario mancipio locum daret. Non diſputo, quæ lex æquior fuerit, inanis fere labor eſt, qui ponitur in defendenda poſterioris temporis juriſprudentia. Si tamen me, hac in re, auctorem ſequaris, ego ſimpliciter Paulum ſequar *d. lib.* 5. *ſentent. tit.* 1. § 1. & quicquid aliarum eſt diſtinctionum, jubeo faceſſere.

CAPUT IX.

De expoſitione infantum, *licita*, *an illicita jure Pandectarum*. *Repetitionem expoſitorum*, *refuſis*, *vel non refuſis alimentis*, *nihil huc pertinere*. *Jus novum*, *quod ad expoſitos*, *an a veteri diſcrepet?*

EXſtant apud Dionyſium Halicarnaſſeum duæ leges Romuli de patria poteſtate Civium Romanorum. Primam lego *lib.* 2. *p. m.* 88. eaque Romulus, quo Civitatem augeret, juſſit, ut quiſque tolleret & educaret prolem maſculam, & ex filiabus primogenitam, & ne quis triennio minorem, non monſtroſum, occideret. Circumſcripſit hac lege patriam poteſtatem, antea, ut videtur, liberam legibuſque ſolutam; ſed vero, ſub ipſo Romulo, veterem libertatem Quiritibus fuiſſe redditam argumento eſt ejuſdem Romuli nova lex, Dionyſio deinde memorata *d. lib.* 2. *p. m.* 69. hac enim poſteriore omnigenam rurſus poteſtatem patribus conceſſit decernendi, ut videretur, in liberos cujuſcunque ætatis, vel conditionis, eos occidendi, vendendi, & ſi quid illis pejus eſt. Exhibuimus ipſa verba legis *cap.* 1. & probavimus *cap.* 2. hanc legem, poſteriorem nempe, fuiſſe inſertam XII. Tabulis, quemadmodum rotunde dixit Dionyſius. Utque ita neſciam, qua fide Interpretibus quibuſdam placuerit adfirmare, priorem illam legem fuiſſe partem XII. Tabb. quum nihil ejus legis fuerit in his Tabulis, niſi id forte caput, quod de partu monſtroſo egit, quamquam nec de eo ſatis conſtet: nam aliud lex Romuli, aliud lex Decemviralis de monſtris videtur præcepiſſe, ut *cap. proximo* latius oſtendam. Sed inde cauſa erroris, quod Interpretes illi primam & ſecundam legem Romuli non diſtinxerint, & quod de ſecunda duntaxat verum eſt, primæ, eique abrogatæ, tribuerint. De ſecunda illa ſatis ſuperque ſupra diximus, tam quod ad necem, quam quod ad venditionem; nec dubitandum eſt, quin ex ea quoque licuerit infantes abjicere & exponere, & quidem promiſcue, monſtroſi eſſent, nec ne, & ſive adhuc a matre rubentes, ſive anniculi, ſive bimuli, ſive trimuli, ſive alterius ætatis, quæ in expoſitionem cadit. Satis id inde apparet, quod minus ſit exponere, quam ne-

necare, & quod, cui plus licet, etiam licere debeat, quod minus eſt, imo, ſi recte verti Græca Dionyſii *d. cap.* 1. nominatim quoque Romulus ipſam expoſitionem permiſit, ut permiſerunt deinde Decemviri, legem Romuli repetentes.

Fidem nunc ſolvo, & ago ſingulari loco de expoſitione infantum, ſed ne exſpecta, ut hoc argumentum, qua late patet, pertractem, alii id data opera egerunt, & vel maxime Alphonſus a Caranza *de partu naturali & legitimo cap.* 4. quod eſt *de partu expoſito*. Sola nobis lis erit cum iis, qui infantum expoſitionem impunitam fuiſſe ajunt ad uſque Conſtitutionem Impp. Valentiniani, Valentis, & Gratiani in *l.* 8. *C. ad leg. Cornel. de ſicar.* vel ad aliam, quæ eorundem Principum eſt, in *l.* 2. *C. de infant. expoſit. liber. & ſerv. & de his qui ſanguinol. nutr. accep.* Ita cenſent Viri Clar. Lipſius & Noodtius iis locis, quæ *cap. præced.* attuli. Iſaacus quoque Caſaubonus ad *Sueton. Claud. cap.* 25. jus exponendi non tantum porrexit ad tempora Principum Chriſtianorum, ſed ne tunc quidem, niſi tractu temporis, ſublatum ſcribit, unice provocans ad *tit. Cod. Th. de expoſitis*, de quo mox erit dicendum. Mihi magis placet ſententia Alphonſi a Caranza *d. cap.* 4. *ſect.* 1. *num.* 80. exiſtimantis, jure Pandectarum expoſitionem infantum revera fuiſſe coercitam, ſi non certa, extraordinaria utique pœna, vel majori, vel minori, ut mors ſubſequuta, ut patrum exponentium opes vel paupertas, ut alia, quæ incidebant, flagitare viderentur: neque enim de genere pœnæ eſt laborandum, modo ne licita fuerit ipſa expoſitio. Et licitam non fuiſſe, illæ ipſæ rationes probaverint, quas *cap.* 7. adferebam, ut necem infantum a Juriſprudentia Pandectarum amolirer. Si enim pater teneatur partum agnoſcere, ſi teneatur alere, quid eſt, quod exponendi libertatem defendamus? Deinde ſi in ſpeciem necis incidat expoſitio, ut incidere dixit Paulus in *l.* 4. *ff. de agnoſc. & alend. liber.* quid eſt, quod tam hanc, quam illam fuiſſe licitam putemus? meminiſſe autem oportet, quum illicitam pronuncio infantum expoſitionem, de ea ætate Populi Romani me verba facere, qua & eorum illicitam fuiſſe cædem diſputavi, nam quamdiu licuit occidere, procul dubio licuit, exponere.

Cedo nunc mihi ex Veteribus JCtum, ſepoſitis paulisper auctoritatibus exteris, qui expoſitionem infantum rem licitam ſuo ævo fuiſſe dixerit? fruſtra quæres. Certe Scævola, quem ad partes vocari video, in *l.* 29. *ff. de manumiſſ. teſtam.* nihil minus dixit. Quærit ille, an filius, a matre repudiata expoſitus, & ab alio ſublatus, teſtamentum patris, quo neque exheredatus, neque heres ſcriptus eſt, reſcindat? & ait reſcindere; ſed non quærit de pœna matris exponentis, vel quo jure quave injuria filium expoſuerit mater, quæ ſane diſputatio ab eo, quod Scævola tractabat, valde erat aliena, & ſi de eo quicquam reſpondiſſet, non reſpondiſſet, ut ait ille, de tribus capellis. Quod igitur de expoſitione additur, ex facto additum eſt, ut ſolent plura addi ad ſignificandam facti ſpeciem, de quibus ſingulis JCti non eunt in conſilium; nec ipſe dubito, quin Scævola, de ipſa expoſitione ſententiam rogatus, illico eam damnaſſet, utpote & in patre illicitam, & in matre multo magis; imo plus adhuc in ſpecie, quæ proponebatur, ubi mater repudiata expoſuit non alia, ut videtur, cauſa, quam odio repudiantis mariti;

riti; ſi enim mulieri non licuerit, ut ſupra dicebam, viſceribus ſuis vim inferre, *ne jam inimico marito filium procrearet*, multo minus ei licuiſſe putandum eſt, filium, jam editum, in odium mariti exponere & abjicere. Sed quid audio de matre? nunquam ei in liberos vitæ neciſque poteſtas fuit, nunquam liberum exponendi arbirrium, pater id ſolus olim exercuit jure poteſtatis patriæ. Quod cum etiam largiantur, qui poteſtatem occidendi & exponendi ſerius, quam par eſt, demittunt, non animadverto, cur matris, impunitæ, ut ajunt, exemplum huc adferant; de patre probandum eſſet, quod ne de matre quidem probat *d. l. 29.* Mentio, fateor, ibi eſt *expoſiti filii*, ut & apud Paulum in *l.* 1. § 2. *ff. de jur. & facti ignor.* ſed utrobique quæritur de jure expoſitorum, & inde non magis expoſitionem, impune factam, defenderis, quam inceſtum vel adulterium impune committi, ubi de inceſtuoſorum vel adulterinorum jure quæſtio eſt, utique ſic mihi videtur.

Sed Diocletiani & Maximiani ætate expoſitionem fuiſſe improbatam, videntur ſibi videre in *l. 16. C. de nupt.* quæ ait, patrem, qui filiam expoſuit, oportere nuptiis, cum filio educatoris contrahendis, conſenſum præbere, niſi malit, repetita filia, alimentorum ſolutioni parere. Non intelligo hanc legem, ut intellexit Cujacius *parat. Cod. de infant. expoſit.* de patre, qui fame compulſus puellam expoſuit, nam, quum de eo nihil ibi ſit, nihil etiam eſt, quod nos eo cogat. Simpliciter intelligo de patre, qui filiam, quacunque demum cauſa, expoſuerat, & de eo puto quæri, an poſſit contradicere nuptiis filiæ, quam filio ſuo educator uxorem deſtinavit? & negat poſſe, niſi pater alimenta ſolvat. Ergo, inquiunt, licuit patri tunc temporis filiam exponere. At ubi hoc Imperatores? & quæ vis eſt ejus argumenti? forte inde quis effecerit, ergo pater, liberos exponens, temporibus Diocletiani & Maximiani capitis pœnas non dedit, ut dedit poſtea ex Conſtitutione Valentiniani, Valentis, & Gratiani in *l.* 2. *C. de infant. expoſit.* quia de conſenſu patris, qui mortem meruit, quæſtio videri poterat inanis. Sed vel ſic licebit dicere, immane quantum differre, capitali pœna non fuiſſe punitum, & omnino fuiſſe impunitum; de pœna patris exponentis non reſcribunt Imperatores, non etiam de pœna conſulti, ſed de ſumtibus educationis, quos pater ſuperſtes reſtituere debeat, niſi velit in eas, de quibus agitur, nuptias conſentire. Ipſe vero ne quidem auſim adfirmare, ex *d. l. 16.* tuto colligi poſſe, patris exponentis pœnam non fuiſſe capitalem, quia de privato jure partium duntaxat ſermo eſt. Nemo negaverit, diu ante Juſtinianum expoſitionem infantum capitali pœna fuiſſe coërcitam, eamque pœnam ejus ætate adhuc perduraſſe, & tamen ille in *l.* 3. & *l. ult. C. de infant. expoſ.* & *novell.* 153. interdicit iis, qui expoſuerunt, omni repetitione infantis expoſiti, quæ in *d. l. 16.* conceditur, ſed ſolutis alimentis. Ex qua repetitione, vel admiſſa, vel negata, non recte argumentum duxeris ad licitam illicitamve infantum expoſitionem, quemadmodum neque ex alimentis, ubi repetitioni locus erat, ſuſceptori modo negatis, modo conceſſis.

Sane non in Rhetorum tantum Scholis, ſed & apud JCtos ſæpe tractata quæſtio eſt, an, qui expoſitum reperit, qui in libertatem vindicat, ſive alius quicunque, ſive ipſe ſe, oporteat ei, qui expoſitum collegit, reſtituere expenſas

ſas & ſumtus educationis? miſſis nunc Rhetorum declamationibus ex jure manum conſeramus. Plinius Trajanum ea de re conſuluit *lib.* 10. *epiſt.* 70. *Magna*, inquit, *Domine, & ad totam Provinciam pertinens quæſtio eſt, de conditione & alimentis eorum, quos vocant* θρεπτȣ̀ς. Reſpondet Trajanus *epiſt. ſeq.* in hæc verba: *Quæſtio illa, quæ pertinet ad eos, qui liberi nati, expoſiti, deinde ſublati a quibuſdam, & in ſervitute educati ſunt, ſæpe tractata eſt.* Et poſt: *nec adſertionem denegandam iis, qui ex ejuſmodi cauſa in libertatem vindicabuntur, puto, neque ipſam libertatem redimendam pretio alimentorum.* Igitur licebit, ex mente Trajani, ad libertatem proclamare, etiam non refuſis alimentis, ſed aliorum Principum non ſemper eadem ſententia fuit, ne eorum quidem, quos ibi laudat Trajanus, ut ipſa ejus verba non obſcure ſignificant. Habet utique ea res aliquid ex iniquo, nam, ſi hoc jure utamur; nemo facile expoſitos collegerit, mox, ubi adoleverit, reſtituendos, ſine ulla ſpe conſequendi pretii, vel neceſſario, vel utiliter educationem expenſi. Domino, partu ancillæ expoſito, non negat quidem repetitionem Alexander in *l.* 1. *C. de infant. expoſ. ſed*, inquit, *reſtitutio ejus* ait *fiet, ut ſi qua in alendo eo, vel forte ad diſcendum artificium, juſte conſumta fuerint, reſtituantur.* Non neceſſarias tantum ille, ſed & utiles impenſas refundendas eſſe reſcribit, quod habet rationem, etiam Alexandro Chaſſanæo obſervatam *comment. ad reſcripta Alexand. Sever.* in *d. l.* 1. & agit Imperator de ea ſpecie, qua *invito vel ignorante domino* partus ancillæ expoſitus fuiſſe proponebatur. Quod magis verum erit, ſi ipſe dominus ſciens volenſque expoſuerit; unde & ad patrem, qui ipſe expoſuerat, recte id tranſtulerunt Impp. Diocletianus & Maximianus in *d. l.* 16. *C. de nupt.* Conſtantino M. deinde aliud placuit, ille enim in *l.* 1. *C. Th. de expoſit.* ſi patres vel domini ſcientes volenteſque expoſuerint, expoſitum educatori addicit, *ſive filium, ſive ſervum eſſe maluerit, omni repetitionis inquietudine penitus ſubmovenda eorum, qui ſervos aut liberos,* SCIENTES, PROPRIA VOLUNTATE *domo recens natos abjecerint.* Negat vindicationem patribus & dominis ſcientibus & patientibus, ſervat, ut videtur, ex jure antiquo, invitis & ignorantibus, refuſo alimentorum pretio. Vides mutationem juris, quam cum parum animadvertiſſet Cujacius *parat. Cod. de infant. expoſ.* in his, quæ tantum diſcrepant, componendis incaſſum laboravit. Vides etiam, ut modo, dicebam, omnem hanc quæſtionem de repetitione & alimentis infantum eſſe quam alieniſſimam a quæſtione de ipſa expoſitione, licita vel illicita, & nequicquam eo adduci *d. l.* 16. *Cod. de nupt.*

Pergo, ſervata ratione temporis, ad *l.* 2. *C. de infant. expoſ.* quæ primum, ut ajunt, infantum expoſitionem, antea licitam, coercuit. Sed quid dico, *primum*? id ipſum enim, ut mox audies, putant fuiſſe cautum *l.* 8. *C. ad leg. Cornel. de ſicar.* Eſt autem *d. l.* 2. Valentiniani, Valentis, & Gratiani, his verbis deſcripta, *Unuſquiſque ſobolem ſuam nutriat. Quod ſi exponendam putaverit, animadverſioni, quæ conſtituta eſt, ſubjacebit. Sed nec dominis vel patronis repetendi aditum relinquimus, ſi ab ipſis expoſitos, quodammodo ad mortem, voluntas miſericordiæ amica collegerit, nec enim ſuum quis dicere poterit, quem pereuntem contemſit.* Plures jam obſervarunt, eſſe *hanc legem* con-

ſtatam ex duabus, quarum prima eſt Valentiniani, Valentis, & Gratiani, a *princ.* ad *verſ. ſed nec*; altera Honorii & Theodoſii, quæ ſeparatim exſtat in *l.* 2. *C. Th. de expoſit.* & incipit: *nullum dominis vel patronis*, & quæ porro ſequuntur, plane ut in Codice Juſtinianeo, niſi quod in fine addatur: *ſi modo teſtes Epiſcopalis ſubſcriptio fuerit ſubſecuta, de qua nulla penitus ad ſecuritatem poſſit eſſe cunctatio*. Juſtiniani Codex ſimpliciter præfert annum CCCLXXIV. ſed poſtrema pars, ut ex Codice Theodoſiano apparet, eſt ante CCCCXII. utque ita utriuſque alia cum inſcriptio, tum ſubſcriptio ſit.

Quod ad rem ipſam attinet, Lipſius *centur.* 1. *ad Belg. epiſt.* 85. non utitur *hac l.* 2. ſed *l.* 8. *C. ad. leg. Cornel. de ſicar.* ut expoſitionem infantum primum vindicatam probet, ſed quamvis *d. l.* 2. & *d. l.* 8. eorundem Principum ſit, & ejuſdem anni, quum tamen *h. l.* 2. proprie de expoſitione, *l.* 8. proprie de cæde infantum agat, opinor, ſi Lipſium non fugiſſet *h. l.* 2. in hoc argumento potius ad hanc provocaſſet, quam ad illam *l.* 8. Ut vero *cap.* 7. diſputavi, ex *d. l.* 8. non recte effici, infantum cædem tunc primum fuiſſe prohibitam, ſic nunc diſputo, ex *h. l.* 2. non recte quoque effici, impunitam ante fuiſſe infantum expoſitionem. Ait quidem, *unuſquiſque ſobolem ſuam nutriat*, ſed idem anterioribus legibus, totidem fere verbis, fuiſſe cautum, ſatis jam videor probaſſe, nam qui ſobolem ſuam jubetur agnoſcere & alere, jubetur utique nutrire. Quod deinde ait, *quod ſi exponendam putaverit, animadverſioni, quæ conſtituta eſt, ſubjacebit*, obſcuriuſculum eſt, neſcias enim, utrum nova animadverſio ſanciatur adverſus eos, qui liberos exponunt, an vetus animadverſio repetatur, ut ſæpe ſolent pœnæ repeti ob frequentiam delictorum. Baſilici nihil expediunt, ſimpliciter enim illi, ἀξίως τιμωρηθήσεται, *digne punietur*. Accurſius, veterem pœnam repeti ratus, *animadverſionem* intelligit *extraordinariam*; quod improbat Clar. Noodtius *Julio Paulo cap.* 6. Ego fateor, quod *de patre extra ordinem coercendo* Ulpianus dixit in *l.* 1. § 4. *de agnoſc. & alend. liber.* de civili remedio eſſe accipiendum, & huc non pertinere, ſed unice ad juriſdictionem Prætoris; quamvis & ex eo, & ex aliis, quæ proſequutus ſum *d. cap.* 7. ſatis videatur liquere, expoſitionem infantum jure Pandectarum minime fuiſſe licitam. Quod cum & Accurſius defendat, poſſet ſubſiſtere, ſi rem ipſam ſpectes, quod de *animadverſione extraordinaria* dixit, modo ne huc advoces, ut ipſe advocavit, *d. l.* 1. § 4. & per *animadverſionem extraordinariam*, intelligas, ut ſæpe intelligunt JCti, *pœnam arbitrariam*, quam & ipſe jure veteri circa expoſitores infantum obtinuiſſe putem, ut initio *hujus cap.* dicebam. Sed tamen alia ratione Accurſio, ita interpretanti *d. l.* 2. non adſentior, quia, ſi de pœna extraordinaria ſeu arbitraria agerent Imperatores, hanc, ni fallor, ſine exemplo vocarent *animadverſionem*, *quæ conſtituta eſt*, id enim reſpicit pœnam certam, lege definitam, non eam, quæ judicis arbitrio infligitur. Clar. Noodtius *d. libro cap.* 9. *animadverſionem conſtitutam* arceſſit ex *d. l.* 8. *C. ad leg. Cornel. de ſicar.* quæ, ut dixi, eorundem Principum eſt, & ejuſdem anni, quin uno vix menſe data ante *h. l.* 2. & quidem ad eundem Probum, Præfectum Prætorio, mox una cum Lipſio illam ipſam *l.* 8. intelligit de vetita, ſub pœna capitis, expoſitione infantum, de qua tamen

men nihil quicquam eſt in *d. l.* 8. &, ſi eſſet, fruſtra continuo eandem prohibitionem repeterent Impp. in *h. l.* 2. Interea ſatis eſt probabilis Viri Clariſſimi ſententia, exiſtimantis, pœnam capitalem, quam ſanciverant Impp. in *d. l.* 8. contra infanticidas, hic porrexiſſe ad expoſitores infantum, & hanc eſſe, quam memorant, *animadverſionem conſtitutam*; quamquam nihil ſit, quod impediat, quominus etiam reſpexerint ad Conſtitutionem Conſtantini in *l. un. C. de his qui parent. vel liber. occider.* atque ita ad pœnam parricidii, quam ipſe, ex more Majorum, primus decrevit adverſus patres, qui liberos occiderunt.

Utrovis autem modo accipias *animadverſionem conſtitutam*, non inde recte collegeris, impune ante *h. l.* licuiſſe infantes exponere, ſed id tantum, certam nunc eorum, qui exponunt, pœnam ſtatui, quæ olim fuerat incerta & arbitraria; idque, nec illud, erit juris novi, ſi quod hic Jus novum ſit. Jure veteri, ut-ut non impunita fuerit expoſitio infantum, ſi recte ſupra diſputavi, certa tamen & definita hujus criminis pœna nuſpiam occurrit, hanc autem, ne quis Judex in tanto crimine vagaretur certam ſolemnemque eſſe optima ratione hic placuit Valentiniano ſeniori. Ante legem Corneliam de ſicariis, Pompejam de parricidiis, leges Julias de variis criminibus non neglecta fuit eorum criminum perſecutio, quod nemo ſanus dixerit, ſed præter mutatas judiciorum formas aliæ quoque pœnæ ſancitæ ſunt, pro minoribus majores, pro incertis & arbitrariis certæ & definitæ; utque ita poſt has leges ceſſaverit lubricum & vagum, quod olim erat, Judicis arbitrium.

Habes, ſi quid eſt, novæ juriſprudentiæ eſt in *h. l.* 2. Sed erit fortaſſe, qui regulas interpretationis ſecutus, negabit ſe quicquam novi offendere in *d. l.* 2. ne quidem quod ad pœnam, nam, inquiet, quum jubent Imperatores infantum expoſitores ſubjici *animadverſioni, quæ conſtituta eſt*, id potes, &, ex regula interpretationis, debes accipere de ejuſmodi animadverſione, quæ conſtituta jam erat adverſus ipſos *expoſitores infantum*, de quibus agunt; ceteroquin diceres, vagam eſſe orationem, ſi hanc referas ad alia crimina, eorumque pœnas, quæ hic illic adverſus facinoroſos conſtitutæ ſunt. Si ab eo, qui ſic explicaverit *d. l.* 2. ſcire deſideres legem, quæ expoſitioni infantum certam pœnam ſtatuerit ante Valentinianum, ipſe quidem non dabit, nec enim ſcio ullam exſtare, ſed reponet, forte hanc, Valentiniani ævo notam, cum tot aliis intercidiſſe. Ita ſi interpretemur *animadverſionem conſtitutam*, non tantum nihil novi juris erit in *d. l.* 2. ut ipſa etiam argumentum præbebit prohibitæ olim & punitæ infantum expoſitionis. Sed vero quia Principes, in Conſtitutionibus ſuis, non tam accurate ſemper loquuntur, ut regulas rectæ interpretationis ſubire queant, facile etiam patior, pœnam capitalem, antea adverſus infanticidas ſtaturam, hic ſignificari, & primum decerni in expoſitores infantum, & vel ſic nihil eſt, ut dixi; quod in *d. l.* 2. nos turbare poſſit.

Quod ad poſtremam partem *h. l.* 2. quæ, ut monebam, Honorii & Theodoſii eſt, & ſeparatim exſtat in Codice Theodoſiano, Interpretem habemus, qui poterit ſufficere, Jacobum Gothofredum, cui, ſi minus ſufficiat, addere licebit Cujacium *lib.* 16. *obſerv. cap.* 36. & Giphanium ad *l.* 1. *C. Juſt. de infant. expoſ.* Sed ego vix animadverto, quid aliud hic conſtituerint Impe-

ratores, quam quod Conſtantinus jam conſtituerat in *l.* 1. *C. Th. de expoſit.* niſi quod hic *patroni* non meminerat, & quod illi collectionem teſtato eſſe faciendam juſſerint, *ſubſequuta Epiſcopali ſubſcriptione*, quod deinde in varia Concilia migravit: Igitur, ſecundum illam juriſprudentiam, patres, qui exponunt, jure patrio, domini dominio, patroni jure patronatus, & alumnus alumnave ejus eſt, qui collegit & educavit, vel in ſervum ſervamve, vel in filium filiamve. Prior pars ejus juris placuit Juſtiniano, poſterior rurſus diſplicuit in *l.* 3. & *l. ult. C. de infant. expoſ.* & *novell.* 153. *cap.* 1. Ille quidem patres, dominos, patronos exponentes multat jure ſuo, at ipſos expoſitos pronuntiat liberos & ingenuos, nullo circa hos jure relicto ipſi educatori. Unde & finalem particulam *d. l.* 2. *C. Theod. de expoſit.* quæ de jure & *ſecuritate* educatoris agebat, Tribonianus omiſit in *d. l.* 2. *C. Juſt. de infant. expoſ.* Æquitatis equidem ſpecie Juſtinianus commendat Conſtitutiones ſuas, ſed vereor, ut ita in expoſitos infantulos crudelior, quam benignior fuerit, nam, ut & ſupra dixi, qui infantem colligat, mox, ubi adoleverit, reſtituendum natalibus, rarus erit. Nullam virtutem, ne ipſam quidem miſericordiam, facile quiſquam amplectatur, præmia ſi tollas; nulla ſpes præmii, nulla laboris, ſi educatori in expoſitos, ad libertatem proclamantes, nihil juris ſuperſit. Quod Imperatores Valentinianus, Valens, & Gratianus in *l.* 7. *C. de curſu publ.* alia occaſione provincialibus, pro ſua liberalitate, concedunt, ut nempe *ſtercus habeant pro ſuo ſolatio*, id, ſi ridere libet, etiam Juſtinianus conceſſerit ejuſmodi infantum collectoribus. Sed, quod & alias monui, etiam hic verum eſt, in poſteriori nempe juriſprudentia de ratione, qua defendi poſſit, non tam ſollicite eſſe laborandum.

Omnis autem hæc diſputatio de jure dominii, vel deperditi, vel acquiſiti, de qua eſt ſecunda pars *h. l.* 2. nihil quicquam pertinet ad vigorem publicæ diſciplinæ, atque adeo nihil ad eam rem, de qua nos quærimus. Eo duntaxat pertinet pars prima *d. l.* 2. quæ pœna certa, & capitali quidem, expoſitores infantum coercet, & quoſcunque, ni fallor, expoſitores, neque enim, quamvis de *ſobole* agat, cum Jacobo Gothofredo eam retulerim ad ſolos patres *comment.* ad *d. l.* 2. *C. Th. de expoſit.* ac ſi dominis & patronis poſt eam *legem* adhuc licuiſſet exponere ſervos & libertos, ſine offenſa diſciplinæ publicæ, amiſſo tantum jure ſuo, ſive dominii, ſive patronatus. De *ſobole*, verum eſt, loquuntur Imperatores, ſed non alia, opinor, cauſa, quam quod in patribus, ad egeſtatem redactis, major mali metus, quam in dominis & patronis, fere opulentioribus. Quin domini, ſi res anguſta domi urgeat, vernas potius vendituri, quam expoſituri ſunt. Addo, ne quidem, me judice, jure veteri dominis licuiſſe ſervos exponere, poſtquam ſcilicet iis interdictum fuit non tantum ſervos occidere, ſed vel in eos ultra modum ſævire; nec enim majorem intelligo ſævitiam, quam domini, ſervum exponentis, quia, ut ait ille, *qui exponit, necare videtur*. Probat id quoque exceptio, quæ juris veteris eſt, quæque non aliter ſervos exponere permiſit, quam ſi gravi infirmitate laborent, de qua ſpecie eſt *l.* 2. *ff. qui ſine manumiſſ. ad libert. perven.* & de qua etiam exſtant alii aliorum Auctorum loci, quos hic non adfero, quia non de ſervis, ſed de liberis

ex-

expoſitis noſtra eſt diſputatio.

CAPUT X.

Fruſtra auctoritates exteras advocari ad probandam, jure Pandectarum, infantum necem & expoſitionem.

SUpereſt, ut reſpondeam ad auctoritates exteras, quibus defendi video, permiſſum fuiſſe legibus antiquis, etiam ad uſque Imperium Valentiniani, Valentis, & Gratiani, partum necare, abjicere, exponere, abſque ullo metu Vindictæ publicæ. Si ex auctoritate juris res ſit definienda, eam ſententiam placere non poſſe, conſultis, quæ ſuperſunt, legibus mihi videor ſatis ſuperque probaſſe; nec ex his quicquam repeto. Sed quia, qui contradicunt, non tam ad noſtros homines, quam ad peregrinos appellant, an & in his quicquam illis ſit præſidii, diligentius nunc inquiram. Mox audio, moribus antiquis placuiſſe, partum recens natum in terra deponi, nec alio fine, quam ut conſtitueret pater, velletne partum tollere, ſuſcipere, & alere, an vero relinquere, abjicere, & exponere. Eo referuntur locutiones quædam ex Comœdia veteri apud Terentium, alioſque, uſitatæ etiam JCtis noſtris, ubi agunt de *liberis tollendis*, *ſuſcipiendis*, & ſi quid eſt ejuſmodi. Agnoſco ſane priſcum ritum infantis in terra depoſiti, nam hunc plurimi ex Græcis & Romanis Auctoribus tradiderunt, ſed ideo depoſitum fuiſſe, ut pater pro arbitrio vel tolleret vel relinqueret, ex veteri memoria nondum ſatis potui intelligere. Sunt, qui perhibent, partus in terra fuiſſe locatos, quod Terra fuerit Deorum Alma Mater, cujus, id agendo, opem Veteres implorabant, & ſunt, qui non alia cauſa id factum putant, quam *ut partus auſpicaretur rectus eſſe*, quod & Marco Terentio Varroni, Romanorum doctiſſimo, viſum eſt. Utriuſque ſententiæ Auctores reperies apud Alphonſum a Caranza *de partu cap.* 4. *ſect.* 1. *num.* 8. *& ſeqq.* quos ibi, ſi commodum eſt, leges; ſed nullus eſt, quod ego ſciam, qui dixerit, Veteres ideo infantes in terra ſtatuiſſe, ut patri tollendi vel abjiciendi poteſtas eſſet. Agnoſco etiam, vetuſti moris fuiſſe, ut pater partum recens editum, & mox in terra locatum, tolleret, ſuſciperet, foveret, & agnoſco locutiones, ab hoc ritu derivatas, adhuc ſupereſſe, ſed velim ſcire, quemadmodum ex eo ſequatur, potuiſſe etiam patrem ejuſmodi partum necare, projicere, exponere? apud pleraſque Gentes nunc quoque uſu ſervatur, ut pater ex obſtetricis manu partum ſuſcipiat, atque ita, ad imaginem priſci ritus, tollat; at inde nemo recte effecerit, hodieque patrem impune poſſe vel necare partum, vel exponere. Plus dico: fac, ea cauſa in terra fuiſſe depoſitos infantes, ut vel agnoſcerentur, vel relinquerentur, & fac, impune relictos, obliſos, præfocatos, expoſitos, ſed cedo mihi auctorem, qui hoc dixerit poſt tempora Trajani, Adriani, & Antonini Pii, nemo unus erit. Eorum ætate ceſſaſſe videri jus occidendi liberos conjecimus *cap.* 4. ante ea tempora quominus, ut cædes, ita expoſitio liberorum impunita fuerit, ipſe non repugno; neque adeo quicquam valet, quod ex vetuſtiori ævo proferri poſſet. Quare ſi diceret Terentius impune expoſitos partus, quod tamen nuſpiam lego, nihil diceret, quod non ultro largirer.

At vero liberorum cædes & partuum expoſitiones circumferuntur in Annalibus.

bus. Non eſt, qui hoc neget, ſed de impunitate facti ſolus ſermo eſt. Exempla, quæ pertinent ad eam ætatem, qua licuit infantes occidere & exponere, cujuſmodi plura adduci video, ſententiæ noſtræ non obeſſe, res ipſa loquitur, nec etiam oberunt exempla poſterioris ætatis, niſi adſit rei licitæ mentio, quæ nunquam adeſt poſt ea, quæ dixi, tempora. Memorantur paſſim homicidia, adulteria, furta, ſed inde hæc aliaque ſcelera Veteres tranſmiſiſſe impunita, quis recte dixerit? narratio criminis diſtincta eſt a quæſtione liciti vel illiciti, illa ad hiſtoriam, hæc ad juriſprudentiam pertinet, nec Hiſtorici eſt niſi rem geſtam narrare, non diſputare de jure. Ubi tamen ſunt, qui aliud agunt, ut ſolet fieri, quamquam rariſſime, quæro, an poſt eam, quam ſæpius ſignificavi, ætatem, necem & expoſitionem infantum pronuntiaverint impunitam? mihi nondum liquet.

Video tamen ex Patribus Chriſtianis plurima adferri loca, quibus eunt probatum, & cædes, & expoſitiones liberorum apud Romanos uſu fuiſſe frequentatas, & fere de his agi, tanquam de re licita. Juſtino Martyri, Tertulliano, Arnobio Minutio Felici Lactantio, Ambroſio teſtimonium denunciarunt Lipſius *d. centur.* 1. *ad Belg. ep.* 85. & Clar. Noodtius *Julio Paulo cap.* 4. loca ipſa non deſcribam, quia deſcripſerunt Lipſius, Noodtius, & Jacobus Gothofredus ad varias leges Codicis Theodoſ. & maxime ad *l.* 2. *de expoſit.* & *l.* 1. *ad leg. Cornel. de ſicar.* Illi autem, quos dixi, rei Chriſtianæ Antiſtites vel æquales fuerunt JCtorum, ex quorum fragmentis Pandectæ conſtant, vel poſt illos qui vixerunt ſcripſeruntque, etiam ſub ipſis Chriſtianis Principibus: quid ultra deſideramus? Sed ego nolim religioni pietatique meæ eſſe fraudi, ſi dixero, veteres Chriſtianos, de bona fide ſæpe parum ſolicitos, Gentilibus, adverſariis ſuis, plurima exprobaſſe, atque ſi pro rebus licitis haberent, quæ tamen, ſi verum amamus, ipſi Gentiles eorumque leges palam deteſtabantur. (*a*) Ad hæc plus ſemel illi Patres inſurgunt in ſeculi vitia, in mores corruptos, in fæcem populi, & turbam ſine nomine, quæ tantum non legibus ſoluta vivit; quæ omnia non recte detorqueas ad viros bonos, & utiles Reipublicæ cives, qui legibus vivebant, & Magiſtratibus parebant. Quotuſquiſque ex Patribus non declamavit contra homicidia & adulteria, fere ut impunita fuiſſe dixeris? Unus Minutius Felix, multa protervia, Gentiles exagitat, ac ſi ea crimina permiſiſſent, Chriſtianos ſuos ita ab his vindicans in *Octavio*: *Nobis homicidium nec videre fas, nec audire*. Et mox: *At nos pudorem non facie, ſed mente præſtamus, unius matrimonii vinculo libenter inhæremus*, & quæ ibi porro ſequuntur in eandem ſententiam. Poſſem ſexcenta ejuſmodi proferre, quæ niſi Venerandi Patres dixiſſent, ego convitia de plauſtro eſſe dicerem. Forte etiam, nam lenienda oratio eſt, Chriſtiani Gentilibus promiſcue

(*a*) Jamdiu diluerat Cl. Noodt notam illam non audacter minus, quam impie veteribus Chriſtianis a Binkerſoekio inuſtam, qua *veteres Chriſtianos de bona fide ſæpe parum ſolicitos* heic perperam arguit. At cum is *in notis* ad *Amicam Reſponſionem Gerardi Noodt* eorumdem Veterum Patrum nomen inſectari minime deſtiterit, haud invito onus mihi injecit haſce calumnias denuo refellendi. Habes confutationem inferius.

ſcue objiciebant vulgi flagitia, ignari an legibus eſſent vetita, meliores ſcilicet Theologi, quam JCti; quin forte exiſtimabant licita, quod vitia in mores migraverant, & inter leges creverat delictorum frequentia. Contra homicidium tamen, Minuti Felix, præſto erat lex Cornelia, contra adulterium lex Julia, atque ita in aliis. Quod etiam quidam ex Patribus dixerunt ſcripſeruntque de liberorum nece & expoſitione, dictum ſcriptumque eſt poſt *l. un. C. de his qui parent. vel liber. occider.* quæ Conſtantini eſt, & palam jam caverat, ne patres liberorum tortores eſſent & carnifices; ut ita ea loca omnino ſint intelligenda de vitiis ſeculi. Ante Conſtantinum quoque inter ſeculi vitia cædes & expoſitiones infantum fuiſſe numeratas, & hac mente a reliquis Patribus increpatas, perſuaſiſſimum habeo, abſit enim, ut in animum meum inducam, hæc ſcelera ſine pœna dimiſiſſe ſeveritatem veterum JCtorum; quin ſatis, opinor, contra probatum eſt. Honeſtas autem illas orationes Patribus extorſiſſe malos mores, nec aliud quicquam, inde videor videre, quod nullus eorum dixerit, jure licito patres, ſua ætate, adblandientes ſibi puerulos eliſiſſe, expoſuiſſe, ſed ejus ſceleris immanitatem & frequentiam narrant primum, deinde damnant, & præterea nihil. Quod nemini magis probabitur, quam qui eos diligenter legerit; mihi nunc otium deſcribendi non ſuppetit.

Sed age, quod dixi, ex ipſo Tertulliano, quem aliis locis nobis opponunt, liquido oſtendam. Is *lib.* 1. *ad Nationes cap.* 15. ita ait: *Non aliter vos quoque Infanticidæ, qui infantes enecantes, legibus quidem prohibemini, ſed nullæ magis leges tam impune, tam ſecure, ſub omnium conſcientia unius æ.... tabellis eluduntur.* Jacobus Gothofredus, qui illum Tertulliani librum ex Codice Agobardi primus extulit, etiam hunc locum ad *l.* 1. *C. Th. ad leg. Cornel. de ſicar.* primus indicavit ad profligandam ſententiam infanticidii, etiam Tertulliani ævo permiſſi. Et ſane eo major hac in re cenſenda erit auctoritas Tertulliani, quo magis legum & Conſuetudinum Romanarum fuit peritus, vel Euſebii teſtimonio *lib.* 2. *hiſtor. Eccleſ. cap.* 2. Notat ille, ut vides, ſeculi vitium, increpat infanticidas, & *legibus quidem*, inquit, *prohibemini, ſed nullæ magis eluduntur*. Quo prætextu? *unius æ.... tabellis*. Verbum, quod in loco mutilo deeſt, bifariam ſuppletur, Jacobus Gothofredus ſupplet, *unius Ætatis*, Gerardus Noodtius, *unius Orbis*. Sed ego, ut verum fatear, neutrum ſatis intelligo. Œdipo opus eſt, quare eo ipſo adhibito, ego conjecerim, *unius Œdipi fabellis eluduntur*. Ut Œdipi fabulam, ex Tragœdiis notam, infanticidio prætexerint mali mores, & leges, quæ hoc prohibebant, ea ratione ſub omnium conſcientia eluſerint.

Clariſſimus Noodtius *Julio Paulo cap.* 2. ne ſibi obſtet ille locus, putat Tertullianum reſpexiſſe ad legem Romuli, qua juſſit prolem maſculam tolli, & ex filiabus primogenitam, vel ad legem XII. Tabb. cui illa Romuli lex inſerta fuiſſet. Sed, præterquam quod ille, qui quid legibus prohibitum ſcribit, de legibus ſui temporis videatur verba facere, ut ego quoque Tertullianum acceperim, non potuit ille, ſi quid judico, ad eam legem Romuli reſpicere, quam ipſe poſt Romulus abrogavit, conceſſa patribus omnigena poteſtate animadvertendi, pro arbitrio, in liberos cujuſcunque ætatis vel dignitatis, etiam uſque ad necem, ut jam indicavimus *cap.* 9. *principio*. Lex, jam abrogata, non recte dicitur

eludi

eludi, ut dixit Tertullianus. Quin & monuimus *d. cap. 9.* quod *cap.* 2. prolixius ivimus probatum, non priorem illam, ſed poſteriorem Romuli legem Decemviros, quia non audebant tollere, Tabulæ IV. inſeruiſſe. De priore lege, eaque abrogata, tale quid nuſpiam reperio; nec eſt ex veteribus, qui dixerit, XII. Tabulas interdixiſſe patribus cædes vel expoſitiones infantum. Quicquid ejus rei eſt, habet unus Cicero *lib. 3. de legibus cap. 19.* in hæc verba: *At, mehercule, ego, frater, quæro, de iſta poteſtate* (Tribunitia) *quid ſentias: nam mihi quidem peſtifera videtur, quippe quæ in ſeditione & ad ſeditionem nata ſit. Cujus primum ortum ſi recordari volumus, inter arma civium, & occupatis & obſeſſis Urbis locis, procreatum videmus. Deinde cum eſſet* CITO LEGATUS, TANQUAM EX XII. TABULIS INSIGNIS AD DEFORMITATEM PUER, *brevi tempore neſcio quo pacto creatus, multoque tetrior & fœdior natus eſt*. Omnes libri, editi & MSS. exhibent, *legatus*, quod tamen conſtat vitioſum eſſe, nam *legare* pro *abolere*, *tollere*, cujuſmodi verbum ſententia hujus loci poſtulat, nemo dixit. Mox adeſt Criticorum natio. Turnebus reponit, *ſtolo Gajus*; Gulielmius, *orco legatus*; Auratus, *allegatus*; Canterus, *ablegatus*; Gruterus, *lethatus*; Puteanus, *necatus*; Franc. Pithœus, *actæ legatus*; Jacobus Gothofredus, *Cocyto legatus*: quæ omnes Lectiones commemorantur apud eundem Gothofredum ad *ll. XII. Tabb. lib. 3. p. 72.* & *lib. 5. p.* 201. & paſſim apud Interpretes Ciceronis. Sed omnes illæ conjecturæ, ſi Puteanæam excipias, dignæ ſunt, quæ cito in Cocytum, vel ſi quid ulterius eſt, ablegentur. Simpliciſſima eſt Puteani emendatio, aliis & ob eam cauſam probata; quæ tamen ſi diſpliceat, vide, an placere poſſit, *cito denatus*, pro *cito legatus*, *denatus*, ſic erit pro *exſtinctus*. Proxime dixerat, *natam* eſſe in ſeditione Tribunitiam poteſtatem, hic diceret, *cito denatam* eſſe, ut puer ad deformitatem inſignis, & mox, revixiſſe brevi tempore illam poteſtatem, tetriorem multo fœdioremque. Et magis poterit placere *denatus*, ſi, ut quidam volunt, in ſequentibus pro *creatus* & *natus* reponendum ſit, *recreatus* & *renatus*: nam ſic haberemus, eleganti ἀλληγορίᾳ *natum*, *denatum*, & *renatum*.

Ut ut autem legendus ſit Cicero, ſatis apparet, hanc, eo auctore, legis XII. Tabb. fuiſſe mentem, ut monſtrum hominis quantocyus exſtingueretur, nec ſervaretur ad oſtentationem, quod peſſimo exemplo etiam nunc fit; *quantocyus*, inquam, quia majori injuria monſtrum adultum, quam recens natum videatur occidi. Quod ipſum jus de monſtris elidendis vel mergendis & alii Auctores, abſque mentione tamen XII. Tabularum, memoriæ prodiderunt. Sed quid inde in rem præſentem? Lex, quæ jubet partus monſtroſos interfici, ut duntaxat juſſit lex XII. Tabb. non idcirco jubet, partus integros tolli: neque id poſtremum juſſit lex Decemviralis, imo, ut ante dicebam, ſequuta eſt legem poſteriorem Romuli, qua impune licuit occidere & exponere liberos cujuſcunque ætatis. Quin aliud mihi de ipſo monſtro ſanciviſſe videtur prior lex Romuli, aliud lex Decemviralis: illa partum monſtroſum exponi non vetuit, ſed oſtenſum prius quinque vicinis proximis, & non niſi ex eorum ſententia, ut eſt apud Dionyſium *lib. 2. p. m.* 88. Hæc, ſecundum Ciceronem, partum monſtroſum non permiſit, ſed juſſit quantocyus perimi, non exſpectato vi-

vicinorum, quibus oſtenderetur, arbitrio; quo nec opus erat in integri partus vel nece, vel expoſitione, ex poſteriore Romuli, eademque lege Decemvirali. Quæ omnia, niſi Dionyſius & Cicero me fallant, pluſquam probabili argumento ſunt, Tertullianum de legibus, infanticidium prohibentibus, loquentem non intellexiſſe priorem illam & abrogatam Romuli legem, vel ſimilem, quam Decemvirorum, quæ nuſpiam exſtat, ſed leges ſuæ ætatis, quibus antiquæ truculentiæ ibatur obviam, at quibus eluſis, more priſtino, ſæviebatur in homunciones innoxios; & quod agere, ut alicubi Tacitus loquitur, *ſeculum vocabatur*. Hanc ſævitiam, hos mores corruptos Tertullianus accuſat, accuſant alii Patres Chriſtiani, ſed non accuſant leges, quæ ejuſmodi ſcelera permiſiſſent; & de eo ſolo nos quærimus.

Reliqua, quæ adferuntur, refutare vix operæ eſt. Si Tacitus *lib.* 5. *hiſtor. cap.* 5. de Judæis dixerit, ſi *de moribus German. cap.* 19. de Germanis, nefas eſſe his Populis *quemquam ex agnatis necare*, & inde collegeris, Romanis id nefas non fuiſſe, potes animadvertere, has conſequentias non ſatis tuto loco eſſe; & ſi eſſent, Taciti ætatem fere remotiorem fuiſſe, quam ut conveniat noſtræ diſputationi. Diceres etiam, Romæ tunc fuiſſe id nefas, & quidem lege prohibente, quia *d. cap.* 19. mox addit: *plus ibi* (apud Germanos) *valere bonos mores* (qui abſtinent a nece agnatorum) *quam alibi* (forte Romæ) *bonas leges*, quæ abſtinere jubent, at eluduntur peſſimis moribus; nolim tamen, quod ad Taciti ætatem, de eo uſquequaque contendere. Apud Apulejum *lib.* 10. *metamorph.* ſi mandaverit pater, peregre proficiſcens, uxori prægnanti, ut ſi ſexus ſequioris edidiſſet fœtum, protinus necaretur, non id mandatum majus præbuerit argumentum rei licitæ, quam ipſa cædes vel expoſitio, quarum exempla, etiam poſt Valentiniani leges prohibentes, omnis ætas ſuggeſſit: nam de jure quærimus, non de facto, quod hic illic incidit. Si Romæ olim in foro olitorio *Columna Lactaria*, ad quam infantes exponebantur; ſi Julius Firmicus ſub Conſtantino *lib.* 7. *matheſ. cap.* 1. ex profeſſo egerit, *de expoſitorum vel non nutritorum genitura*, quid aliud inde effeceris, quam expoſitos pertinuiſſe ad curam hominis, quin & curam legis? etiam hodie apud humaniores Populos ad curam legis pertinent, interdicto quamvis ſcelere. Leges ipſas *de expoſitis* ſupra recenſuimus, nec hic repeto; nunc defuncti ſumus iis locis, quos Juſtus Lipſius & Jacobus Gothofredus ab Auctoribus exteris mutuati ſunt, quoſque Lipſius & Noodtius, in rem ſuam verſos, exhibuerunt; ſed ab his non magis metuendum eſſe, quam ab Auctoribus noſtris, ſatis, ni fallor, probatum eſt.

TANTUM EST.



CORNELII VAN

BYNKERSHOEK

JURISCONSULTI ET PRÆSIDIS

OPUSCULUM IV.

DE

CULTU RELIGIONIS PEREGRINÆ

APUD

VETERES ROMANOS.

AD LECTOREM.

DE cultu Religionis peregrinæ apud Romanos, ſi per omnes ætates ejus Populi ire libet, prolixa eſſet Commentatio, nec niſi juſto libro exſequenda: nam non eadem ſemper ejus rei cauſa fuit, ſed varia pro varia ratione Reipublicæ, pro metu, qui plus minuſve ab exteris Religionibus imminebat, & maxime pro vario ingenio Principum, qui rei Romanæ præfuerunt. Mihi non eſt animus, quicquid ejus rei eſt, excutere, cum id magis pertineat ad Hiſtoriam, ejuſque partem, quæ de Religione eſt, quam ad Juriſprudentiam, quam ipſe profiteor. Semper mihi diſplicuit, & adhuc diſplicet alienas poſſeſſiones invadere, & luxuriantis ingenii pomœria extendere ultra fines & terminos ejus, quod cuique agendum eſt, ſi hoc agat. Scio, de termino moto actionem non eſſe inter Eruditos, ſcio, Prætorem non eſſe, qui de Juriſdictione cognoſcat, ſcio, partes quaſcunque eruditionis ſibi mutuam operam præſtare, ſed miror, & ſæpe etiam indignor, viros doctos, quaſi in alium Orbem delatos, plane aliena, tractare, & profeſſionis ipſos ſuæ oblivíſci. Philoſophorum in primis ea ratio eſt; ludificantur illi, prætexto nomine, ſingularum artium peritos, ad ſe pertinere, ſuo jure, rati, quicquid in Sapientiæ contemplationem cadit. Prope ad hos accedunt Grammatici, qui non contenti grammaticalia cujuſque diſciplinæ explicare, ipſas diſciplinas aggrediuntur, earumque Profeſſores ſibi in triumphum ducere videntur. Philoſophis rurſus inſidiantur Theologi, Metaphyſicam profeſſi, aſſumto, qui fallat, titulo Theologiæ naturalis. JCti, fœdera, teſtamenta, fidejuſſiones & expromiſſiones edocti, mox Theologos agunt, & neſcio quas non digreſſiones Theologicas libris ſuis inſerunt. Ne ipſe videar reus culpæ, quam increpo, præmitto duas Diſſertationes, quarum prima, ut a Theologis nobis ſalva res ſit, oſtendit, cultum Religionis ſemper pertinuiſſe ad curam legum & JCtorum; ſecunda, ut ab Hiſtoricis caveamus, non omnia recenſet, quæ Romani, quacunque ætate, quod ad cultum Religionis peregrinæ obſervaverint, ſed quaſdam duntaxat eorum leges moreſque, quibus via ſternatur ad duo fragmenta veteris ævi, quæ Religionem peregrinam

nam coercent, quæque ſola huic Opuſculo cauſam præbuerunt. Alterum eſt SCtum Marcianum de Bacchanalibus tollendis, *alterum*, Edictum Diocletiani & Maximiani contra Manichæos, *quod utrumque ut explicarem, putavi juriſprudentiæ intereſſe. Quod ad primum, ut deinde audies, veni in vacuam poſſeſſionem, quod ad ſecundum, non item, nam & aliorum induſtriam id Edictum occupavit, ſed ſuperant, ſi quid judico, quæ interpretationem & emendationem noſtram deſiderabant. Ita, Lector, vale.*

CORNELII VAN BYNKERSHOEK OPUSCULUM DE CULTU RELIGIONIS PEREGRINÆ APUD VETERES ROMANOS.

DISSERTATIO I.

Cultum Religionis ſemper pertinuiſſe ad curam legum & JCtorum.

QUum & humana & ſacra legibus regantur, legumque peritiam JCti profiteantur, non profani duntaxat juris, ſed & ſacri prudentia ad officium eorum pertinet. Recte igitur ipſam juriſprudentiam definivit Ulpianus in *l.* 10. § 2. *ff. de juſt. & jur.* quod ſit DIVINARUM *atque humanarum rerum notitia, juſti atque injuſti ſcientia.* Stoici quidem divinarum humanarumque rerum ſcientia complectebantur definitionem Philoſophiæ, ut eſt apud Senecam *epiſt.* 90. & Plutarchum *præf. lib.* 1. *de placit. Philoſoph.* ſed addit Ulpianus *juſti atque injuſti ſcientiam*, quæ, ut a præcedentibus verbis ſeparata, intellectu tamen cum his ſunt conjungenda, perinde enim eſt, ac ſi dixiſſet, in divinis & humanis verſari ſcientiam juſti & injuſti, locutione vulgari, qua conjuncta verbis disjungimus, ut apud Poetam *chalibem frænoſque momordit*, & *corporibus, labore* in *l.* 1. §. 3. *ff. de muner. & honor.* Hanc juriſprudentiæ definitionem recte etiam expreſſerunt Baſilici per τὸ εἰδέναι τὰ θεῖα καὶ τὰ ἀνθρώπινα πράγματα, καὶ τὸ δίκαιον καὶ τὸ ἄδικον, *ſcire res ſacras & profanas, &* in his *licitum atque illicitum*, ſed non recte, id eſt, exiliter admodum ea verba interpretatus eſt Scholiaſtes dum reſtringit ad ſcientiam, quæ in venerandis & non alienandis ſacris conſiſtit. Scio, quod de *rebus divinis* dixit Ulpianus, etiam offendiſſe Reinhardum Bachovium ad τὰ Πρῶτα *Pandect.* in *d. l.* 10. § 2. *quia*, inquit, *nemo, niſi ipſe Deus, rationem ſui colendi docere poteſt, & qui Sacra cerimoniaſque in Republica inſtituerunt, hac gratia Inſtituta ſua ad ipſos Deos retulerunt, tanquam ab his edocti.* Sed parum apud me valet ea ratio, quamvis legum divinarum originem ad Deum referas, ut ipſe refert: nam etſi Lycurgus ab Apolline, Minos a Jove, Numa ab Egeria leges ſuas ſe accepiſſe dixerint, poſtquam tamen eas Lacædemonii, Cretenſes, & Romani receperunt, non dubitatur, quin illæ illorum leges fuerint, quas obſervare Judices, & ſecundum quas reſpondere JCtos

JCtos

JCtos oportuit. Bene igitur ſe habet *d.* § 2. nec minus bene, quod Juſtinianus in *l.* 1. § 1. *C. de jur. veter. enucl.* in eandem ſententiam dixit, legum auctoritate regi res cum *divinas*, tum *humanas*. Unde Poſtumius apud Livium *lib.* 39. *cap.* 16. ut Quiritium animos religione liberaret, ſi Bacchica Sacra omitterentur, in hanc rem ſufficere ait Patrum Decreta & SCta. Quapropter, ut Sacra pertinent ad curam legum, & leges ad curam JCtorum, neceſſe eſt, eos, qui jurisprudentiam profitentur, utriuſque juris, & ſacri, & humani, eſſe peritos, quin & olim apud Veteres eorum ſcientia utroque nomine celebrabatur, ut conſtare poteſt ex aliquot locis, quos in hanc rem collegit Barnabas Briſſonius *ſelect. antiquit. lib.* 4. *cap.* 16.

Iidem quoque ſemper utrique juri præfuere, tam dicendo, quam docendo. Primum quidem Pontifices, qui jus ſacrum conſtituebant & interpretabantur, ut Dionyſius auctor eſt *antiquit. Rom. lib.* 2. *p. m.* 132. & 133. quique ipſi jus civile moderabantur, ut, præter Ciceronem & alios ipſe Pomponius enarrat in *l.* 2. § 6. *ff. de orig. jur.* Poſtquam vero dolo bono Flavii, a Pontificibus ad JCtos profani juris cura tranſiit, hi, de ſacro jure etiam ſoliciti, utrumque deinde profeſſi ſunt, editis quoque libris de jure Pontificum, aliiſque, qui ad rem ſacram pertinebant. De Labeone vulgo fertur, plurima eum juris ſacri volumina reliquiſſe, ſed dubito, hæc omnia, & vel horum quædam, ad Labeonem JCtum, an ad Labeonem Theologum referenda ſint, imo potius ad Theologum referenda videri diſputavi *Prætermiſſ.* ad *l.* 2. § 47. *ff. de orig. jur.* Quemadmodum autem de eo nihil certi adfirmare licet, ita veriſſimum eſt, Atejum Capitonem aliquot libros ſcripſiſſe *de jure Pontificio*, ut apud Gellium legimus *lib.* 4. *noct. Attic. cap.* 6. & apud Feſtum in *V. Mundus*. Trebatium quoque noſtrum *de Religionibus* ſcripſiſſe non patitur dubitare idem Gellius; nam ecce *librum ſecundum* ejus Operis laudat *lib.* 6. *noct. Att. cap.* 12. & *libros* omnino *novem de Religionibus* ſcripſiſſe Trebatium teſtatur Porphyrion ad *Horat. lib.* 2. *ſatyr.* 1. addo, qui de rebus ſacris tractaverit, Servium Sulpicium, JCtum, cujus *librum ſecundum de Sacris deteſtandis* adducit ipſe ille Gellius eodem *lib.* 6. *cap.* 12. Quid per *Sacra deteſtanda* intellexerit Servius, non eſt expeditum dicere, an *deteſtanda ſacra* erunt infernalia & magica? ut apud Lucanum *Pharſal. lib.* 6. *verſ.* 430.

Deteſtanda Deis ſævorum arcana
Magorum.

An ſimpliciter *Sacra deteſtanda* erunt impia? ut *vota deteſtanda* pro votis impiis Tacitus dixit *hiſtor. lib.* 1. *cap.* 50. & in hoc eſſem proclivior.

Apud JCtos igitur cum ſteterit utriuſque juris profeſſio, intererit ſcire, quo illi animo fuerint adverſus cultores Religionis novæ vel peregrinæ; & apparebit, eos pro avita Romanorum Religione defendenda novis Sectis ſe fortiter oppoſuiſſe, præſertim, ſi in Reipublicæ perniciem vel detrimentum viderentur vergere. Polybius *lib.* 5. *hiſtor. cap.* 54. nulla re Romanos ceteris Gentibus plus præſtitiſſe refert, quam illa, quam de Diis habebant, opinione, & inter Romanos JCti reliquis omnibus facile ea in re præſtiterunt. Atque id, ad tuendum Reipublicæ ſtatum, quam maxime eos decebat, ſive Religionem, ut credere par eſt,

eſt, ſerio & bona fide retulerint ad Deos, ſive duntaxat ad inſtitutionem civilem, ſed neceſſariam, ut refert Numa Pompilius apud Livium *lib.* 1. *cap.* 19. & Polybius *d. loc.* & Ovidius *lib.* 1. *de arte amandi prope fin.* hoc verſiculo:

Expedit eſſe Deos, &, ut expedit, eſſe putemus.

Sive, inquam, juris noſtri Auctores Theologiam ex animo, ſive ex præſcripto legum, & quidem neceſſario, coluerint, nemo mirabitur, eos utrovis nomine Religionis, in primis publice receptæ, fuiſſe tenaciſſimos. Etiam Chriſtiani JCtos, veterum Sacrorum Vindices, adverſarios ſuos experti ſunt; neque aliæ *injuſtæ* contra Chriſtianos *Juriſperitorum diſputationes*, quas memorat Lactantius *Inſtitut. divin. lib.* 5. *cap.* 11. Quin nec alia, opinor, cauſa fuit, quod fœcunda illa JCtorum meſſis, quæ Alexandri Severi ævo celebrabatur, mox ſub Conſtantino M. & deinceps, tantum non exaruerit, quam quod mutatis Sacris non continuo etiam JCtorum animi mutarentur; illi ſtabant pro antiquis aris & focis, & hinc occidit ſpes omnis & fortuna eorum nominis. Quum autem antea Principum, qui avitam Religionem defendebant, conſiliis non tantum intereſſent, ſed & præeſſent, facile impetrarunt Edicta & Reſcripta, quibus obviam iretur novis Sectis, ſi quid ex his Reſpublica detrimenti caperet. Domitius *libro* 7. *de offic. Proconſ.* Reſcripta illa collegit, ut Lactantius teſtatur *d. lib.* 5. *cap.* 11. nam ibi omnino legendum eſſe *libro* 7. & de Domitio Ulpiano id, quod ibi dicit, eſſe intelligendum, contra quorundam ineptas cavillationes, a Viris eruditis ſatis nunc eſt defenſum & probatum.

Sed JCti veteres in hiſce omnibus non aliter ſapiebant, quam ad normam legum, quæ, ut ut faverent libertati Religionis, cavebant tamen, ne quid novæ vel peregrinæ Religionis admitteretur, quod Rempublicam turbare poſſet. Inſigne ejus rei argumentum eſt in *SCto Marciano de Bacchanalibus*, quod integrum ex antiquitate nobis ſupereſt, & in *Edicto Impp. Diocletiani & Maximiani contra Manichæos*, quod, ex Codice Gregoriano, ſervavit *legum Moſaicarum & Romanarum Collator tit.* 15. § 3. Quod utrumque priuſquam explicem, paucis indagabo, de Religionibus exteris quid generaliter ſenſerint, quid decreverint Romani, quid decreverint Romani, ut inde ad leges ſpeciales, quæ utroque Fragmento continentur, commodior ſit tranſitus.

DISSERTATIO II.

Quo loco apud Romanos fuerint Religiones peregrinæ, & an earum cauſa coire licuerit.

ODium Religionis non peræque olim omnes Gentes infecerat, ut nunc infecit. Quæ aliqua animi magnitudine cenſebantur, non tam proclives in illud odium, quam quæ puſillioris erant animi, his enim naturale eſt odiſſe, qui a ſe diſſentiunt, cum maxime in cauſa Religionis. Ex Ægypto origo mali; de Ægyptiorum, hac in re, odio erga vicinos facete dixit Juvenalis *ſatyr.* 15. *verſ.* 35. & *ſeqq.*

Inter finitimos, & quæ ſequuntur.

Hoc odium ex Ægypto Judæi de-

portarunt in Syriam ; de Judæis hoc nomine Tacitus *lib.* 5. *hiſtor. cap.* 6. *adverſus omnes alios hoſtile odium* . Chriſtiani , partim a Judæis orti, etiam in hiſce ſibi nimium indulſere, contra diſſentientes ad ipſam furcam & crucem rabioſi potius, quam religioſi. Ex illis , odii Ægyptiaci heredibus , prognati Turcæ , qui aliorum impatientes, ſibi ſolis , ne Religione quidem excepta , omnia vindicant avidi . Unde & Mahomet III. Turcarum Imperator, conſpectis donis , quæ an CIↃIↃCLXVIII. ad ipſum detulerat Legatus Ordinum Fœderati Belgii , quum Belgarum ſolertiam laudaſſet , mirari ſe addidit , Belgas, homines adeo ingenioſos , Religionem ſuam nondum fuiſſe amplexos , ut Aytzema refert *annalibus Belgicis lib.* 48. *p. m.* 583. His autem , quos diximus , illo odio innutritis , illa labes per univerſam Europam, magnaſque Aſiæ, Africæ, & novi Orbis partes diſperſa fuit.

Plus olim magnanimi , atque adeo clementiores hac in parte Perſæ, Græci , Romani ; fere ut hujus mali immunes fuiſſe dixeris . Illi ſuos quique colebant Deos , & ferre poterant , ſi & alii ſuos quoque colerent, & Sacra, quamvis a ſuis diverſa , ſuo more peragerent; rati ſcilicet ſine Deorum invidia & zelotypia id fieri , ſin minus, *Deorum injurias*, ſi quæ eſſent, *Diis curæ eſſe*, ut Tiberium dixiſſe legimus. De ſolis Romanis nunc nobis ſermo erit, non quidem per omnes ejus Populi ætates, id enim longum eſſet , ſed quaſi per ſatyram , ad uſque mutationem Sacrorum ſub Conſtantino . Fateor , ut non eadem ætas , ſic non eandem ſemper illis mentem fuiſſe, & Religionis peregrinæ cauſam nunc durius , nunc benignius habitam pro variis cauſis , quæ incidebant, ſed auſim præſtare, veteres Romanos , modo abeſſet , ratio læſæ Reipùblicæ , non modo ſingulis hominibus, ſed & totis Corporibus , indulſiſſe cultum cujuslibet Religionis , & facile eſſe paſſos, ut quiſque ea lege ſaluti conſuleret , qua maxime putaret , ſe ejus compotem fieri poſſe . Quod ut probem, dabo regulam ex jure Romano in eandem plane ſententiam , dabo exceptionem , quæ contra nimiam libertatem ſtatum Reipublicæ tuetur , dabo auctoritates & exempla , quæ utrumque, quod dixi, confirment .

Collegia & Corpora , quæ primum Numa inſtituit, ut Plutarchus tradidit in *Numa p. m.* 126. apud Romanos fuerunt cum licita , tum illicita ; quin quæ licita fuerant , poſtmodum aliquando prohibita ſunt, ſi nempe abuterentur jure ſuo: & aliam, forte licitam, coeundi rationem prætexerent , aliam vero , eamque illicitam , haberent . De ejuſmodi Collegiis & Corporibus JCti noſtri quum agant , quæri videas, an etiam Religionis cauſa coire liceat? Et Marcianus in *l.* 1. *pr. ff. de Colleg. & Corpor.* poſtquam Collegia & Sodalitia illicita enumeraſſet, in § 1. addit: *Sed Religionis cauſa coire non prohibentur , dum tamen per hoc non fiat contra Senatuſconſultum, quo illicita Collegia arcentur* . Quæ ſine ambagibus ita interpretor : convenire licere Religionis ſuæ exercendæ ergo , etſi publice non receptæ, dummodo ne vetitæ . Jacobus Rævardus *lib.* 3. *conjectan. cap.* 13. intelligit *d.* § 1. de profectionibus ad templum aliquod, de quibus eſt apud Plinium *lib.* 9. *epiſt.* 39. & cujuſmodi profectiones , Religionis Romanæ cauſa , ſub Imperatoribus Chriſtianis etiam Libanius commemorat in *orat. pro templis*, ſed ea ſententia nos non utimur , quia ,

quia, quod Marcianus dixit, omnino dixit de Religione peregrina, nam de Romana, eaque patria, admonere, quod ejus cauſa coire liceret, quid eſſet niſi nugas agere? Quinimo nec ita conveniret addita exceptio, *dum tamen per hoc non fiat contra SCtum* &c. Significat igitur, inter coitiones illicitas non eam eſſe cenſendam, quæ fit cauſa Religionis, cujuſcunque demum, modo ne lex interceſſerit. Ob eandem rationem ab hoc loco etiam aliena puto, quæ Cujacius notavit *lib.* 7. *obſerv.* 30. quæque alii fideliter tranſcripſerunt; de Fredianis, Dendrophoris, Chiliarchis, & Centenariis, hi enim, ut apparet ex *l.* 20. *C. Theod. de Pagan. ſacrific. & templ.* conſtituebant Collegia ipſorum Gentilium, atque adeo non pertinebant ad cauſam Religionis peregrinæ, de qua ſola licet Marcianum exaudire.

Habemus igitur regulam, habemus exceptionem. Regula eſt: exteras Religiones licet profiteri, & vel in eam rem convenire. Quamvis enim verum eſſet, quod vulgo fertur, Romulum prima & rigidiſſima illa Populi Romani ætate peregrinos Deos repuliſſe, attamen, ut mox dicam, poſtea placuit eos Civitate donare, &, ut id fieret, etiam ratio Reipublicæ poſtulabat, cujus ſalus ſuprema ſemper lex fuit. De priſca illa Populi Romani ætate etiam Propertius dixit *lib.* 4. *eleg.* 1.

Nulli cura fuit externos quærere Divos,
Quum tremeret patria pendula turba Sacro.

Sed, ut dixi, aliud deinde Reipublicæ ſalus exigebat. Contradicit, fateor, Mæcenas *oratione ad Auguſtum* apud Dionem *lib.* 52. *prope fin.* dum ſuadet, peregrina Sacra eſſe arcenda, non modo Deorum gratia, ſed & quod cum peregrinis Sacris peregrinæ etiam leges adſciſcantur, & inde naſcantur coitiones & tumultus, Reipublicæ graves; ſed diu eſt, ex quo didicerant Romani, difficile eſſe Religionis impetum cohibere, &, ſi extera Sacra proſcribantur, proſcribi etiam homines, qui eo zelo ducuntur, & id in primis Reipublicæ eſſe grave ac noxium. Sola Religio eſt, quæ, ut alibi Lactantius ait, *cogi non poſſit*, & exſtant in eam ſententiam complura Veterum & Recentiorum Benedicta, quæ quia ab aliis dudum coacervata ſunt, ipſe non opponam; ut neque exſequar rationes, quæ pro illa ſententia, veriſſima & æquiſſima, adferri poſſint, quia & id alii prolixe præſtiterunt, & nuper etiam Vir Clar. Gerardus Noodt *oratione*, quam habuit, *de Religione ab imperio jure Gentium libera*. Noſtrum erit quærere, non quid, aut qua ratione de libertate Religionis dixerint, vel contradixerint Auctores, ſed potius, quid fecerint Romani, atque ita quo illi loco habuerint Religiones peregrinas.

Videntur autem Romani, de Gentilibus ſemper loquor, cum Symmacho ſuo ſenſiſſe, qui, in cauſa Religionis, *lib.* 10. *epiſt.* 54. ita infit: *Quid intereſt, qua quiſque prudentia verum inquirat? uno itinere non poteſt perveniri ad tam grande ſecretum*. Si Titius igitur aliud iter, quam Mævius, ſibi calcandum duxerit, ſine fraude ei fuit; & hinc eſt, quod apud Dionyſium Halicarnaſſ. legimus *lib.* 2. *p. m.* 91. innumeras Gentes Romam commigraſſe, & patrios Deos domeſtico ritu coluiſſe, ſed tamen peregrina Sacra publice recepta non fuiſſe. Hoc dicit ille locus, non, ut vulgo dicitur, Romulum ſimpliciter omnes peregrinos Deos arcuiſſe. Huc

etiam pertinet, quod Euſebius annotavit *præpar. evangel. lib.* 2. *cap.* 10. exteros nempe Romæ ſecundum ritus patrios Religionem ſuam fuiſſe profeſſos, publice duntaxat nihil eorum recipi. Imo & recepta aliquando fuiſſe peregrina Sacra, ſatis eſt apertum ex ipſa lege, quæ olim novos Deos coli vetabat apud Ciceronem *lib.* 2. *de legib. cap.* 19. *Separatim*, inquit, *nemo habeſſit Deos*, *neve novos*: *ſed ne advenas*, *niſi publice adſcitos*, *privatim colunto*. Habes legem antiquam, cujus rationem exſequitur Cicero *d. lib.* 2. *cap.* 25. *ſuos*, ait, *Deos*, *aut novos*, *aut alienigenas coli*, *confuſionem habet Religionum*. Habet exceptionem, *niſi Dii peregrini publice fuerint adſciti*. Finxit quidem illas leges Cicero, ſed finxit, ſi non ex jure, certe ex more Majorum, ut ipſe dixit *d. lib.* 2. *cap.* 23. Et quam liberales fuerint Romani in adſciſcendis novis Diis, palam ſignificat Cæcilius apud Minucium Felicem in *Octavio*: *Dum*, inquit de Romanis, *undique hoſpites Deos quærunt*, ET SUOS FACIUNT, *dum aras exſtruunt*, *etiam ignotis Numinibus & Manibus*; *ſic*, *dum univerſarum Gentium Sacra ſuſcipiunt*, *etiam regna meruerunt*; qui locus, ut nunc legitur, recte legitur, perperam ſolicitatus ab Heraldo *not. ad Minuc. Felic.* Unde & *Deorum*, ubicunque Gentium cultorum, *curia*, ut Tertullianus appellat, Romæ fuit, niſi quod huic Curiæ non interfuerit Deus, quo cum alii omnes non ſatis conveniebant. Suaviter id expreſſit Auguſtinus *lib.* 1. *de conſenſ. evangel. cap.* 18. dum ait, Romanos coluiſſe omnes Deos, præter unum, id eſt, verum, *quia*, addit, *ſolum ſe coli voluerit*, *illos autem Deos*, *quos iſti jam colebant*, *coli prohibuerit*. Oportuiſſet ſane, ſi verum Deum recepiſſent, omnes alios, ſive indigenas, ſive hoſpites, Urbe & Imperio expellere; quod fieri non placuit.

Sed age, per partes probemus, Romanos variis Gentibus, intra Imperii ſui fines, permiſiſſe mores & ritus ſacros, etiam abſurdiſſimos & turpiſſimos. Refert Bardeſanes apud Euſebium *præpar. evang. lib.* 6. *cap.* 8. multos ſuo tempore Perſas fuiſſe in Ægypto, Phrygia, & Galatia, qui Romanorum, quibus ſuberant, de inceſtis nuptiis leges non ſervabant; itemque Galios, quibus vetus eſt pati muliebria, ſine infamia nubere; Syros quoque, Phrygas, alioſque, in honorem magnæ Matris Deorum, genitalia ſibi præcidere, & hæc, & plura alia obſcœna, quæ de aliis Gentibus ibi recenſet, ubicunque locorum, in Imperio Romano, obſervari. Ægyptia Sacra, quibus nemo facile ſtultiora dabit, Romæ quoque licita fuiſſe narrat & damnat Tertullianus *apolog. cap.* 24. *Ægyptiis*, inquit, *permiſſa eſt tam vanæ ſuperſtitionis poteſtas*, *avibus & beſtiis conſecrandis*, *& capite damnandis*, *qui aliquem hujuſmodi Deum occiderit*. Plus dico; non tantum licita fuiſſe Ægyptia Sacra, ſed &, contra quam Dionyſius & Euſebius mox dicebant, publice recepta. Ex aliquot ipſius Varronis locis id probatum ivit Colerus ad *Valerii Max. lib.* 1. *cap.* 3. Addo Octavium apud *Minucium Felic.* his verbis: *Nonne & Apim bovem cum Ægyptiis adoratis & paſcitis? nec eorum Sacra damnatis*, *inſtituta ſerpentibus*, *crocodilis*, *belluis ceteris & avibus*, *quorum aliquem Deum ſi quis occiderit*, *etiam capite punitur*. Quin tanta inſania arripiebantur hæc Sacra, ut poſtea abolere placuerit, quemadmodum & alia aliorum Sacra, quæ Romanos mores inficiebant, vel alias Reipublicæ noxia eſſent, plus ſemel veti-

ta ſunt, ut docent exempla apud Valerium *d. lib.* 1. *cap.* 3. Pro varia Reipublicæ ratione eadem Sacra nunc permiſſa, nunc recepta, nunc abolita fuerunt, & de omnibus externis abolendis ſæpe eſſe actum Poſtumii apud Livium Oratio declarat *lib.* 39. *cap.* 16. *Quoties*, inquit, *hoc patrum avorumque ætate negotium eſt Magiſtratibus datum, ut Sacra externa fieri vetarent? ſacrificulos vateſque foro, circo, Urbe prohiberent? vaticinos libros conquirerent comburerentque? omnem diſciplinam ſacrificandi, præterquam more Romano, abolerent? judicabant enim prudentiſſimi Viri omnis Divini humanique juris, nihil æque diſſolvendæ Religionis eſſe, quam ubi non patrio, ſed externo ritu ſacrificaretur*. Honeſta Oratio! ſed qua magis mihi uſus videtur Poſtumius, ut Bacchanalia abolenda eſſe perſuaderet, quam ut iterata illa totiens Decreta recitare poſſet. Cum ventum ad verum eſt, leges moreſque, quibus recenſendis nunc occupor, tantum repugnant, ut Poſtumium de peregrinis Sacris arcendis plus dixiſſe, minus ſenſiſſe exiſtimem. Aliquando tamen, ut modo dicebam, profeſſio Religionis peregrinæ diſplicuit, & hinc quoque apud Livium *lib.* 4. *cap.* 30. Ædilibus negotium datum eſt, *ut animadverterent, ne qui, niſi Romani Dii, neu quo alio more quam patrio colerentur*, verum hoc ita, ut coercerentur, *quibus*, ut Livius ait, *quæſtui erant capti ſuperſtitione animi*. Ob eandem, vel ſimilem rationem, cum e re publica eſſe videretur, proſcripta ſunt Sacra externa, de quibus Valerius *d. lib. cap.* 3. & vel ipſa Iſiaca Sacra, tam avide arrepta, deinde apud Romanos pœnam meruerunt, ut præter Valerium *d. loc.* etiam Auguſtinus & Tertullianus monuerunt, hic *apolog. cap.* 6. ille *de civit. Dei lib.* 18. *cap.* 5. Quamvis autem Romæ vetita fuerint Iſiaca Sacra, in Ægypto tamen, ſub Romanis, retenta fuiſſe, ſatis indicat Juvenalis *ſatyr.* 15. *verſ.* 34. *& ſeq.* & Philo Judæus *legation. ad Caj. p. m.* 845.

Judæos etiam Romæ Proſeuchas ſuas habuiſſe, in quibus, ſecundum Religionem patriam, conveniebant, nemine prohibente, auctor eſt ipſe ille Philo Judæus *ead. legation. ad Caj. p. m.* 847. Et idem *ibidem p.* 864. memoriæ prodidit, D. Auguſtum Judæorum per Aſiam cœtus, qui Religionis cauſa habebantur, Reſcripto ſuo ad Provinciarum Præſides defendiſſe, quia neque luxus neque turbandæ pacis pericula inde metuebantur, neque etiam, ut addit, *Bacchanalia* (de quibus mox dicam) neque ullæ ſeditioſorum coitiones. Et quo præterea animo fuerint Romani erga Judæos, cum libera, tum occupata Republica, luculenter expoſuit Franciſcus Balduinus in *præfatione* ad *edict. veter. Princip. Roman. de Chriſtian.* & paſſim in ipſo Opuſculo. Quin ea Romanorum circa hos indulgentia fuit, ut illam virilia mutilandi conſuetudinem, de qua Tacitus *lib.* 5. *hiſtor. cap.* 5. & Bardeſanes apud Euſebium *præpar. evang. d. lib.* 6. *cap.* 8. quamque adeo Romani deteſtabantur, Judæis tantum non ſemper permiſerint. Hanc etiam conſuetudinem Judæi omni ævo ſibi ſervare conati ſunt tanta pertinacia, ut ſine Gentis internecione haud facile tolli potuerit: nam ecce, poſtquam Adrianus genitalia mutilari vetuerat, ingens continuo bellum, ut Spartianus retulit in *Adriano cap.* 14. quod tandem cum everſione Gentis finitum eſt. Repullularunt tamen mox, & rebellarunt denuo tempore Antonini Pii; ſed & tunc victi, ut eſt apud Capitolinum in *Antonino*

Pio

Pio cap. 5. qui tamen, ut erat leniſſimus Princeps, circumciſionem eis indulſit; *circumcidere*, inquit Modeſtinus in *l.* 11. *pr. ff. ad leg. Cornel. de ſicar. Judæis filiis ſuos tantum Reſcripto Divi Pii permittitur, in non ejuſdem Religionis qui hoc fecerit, caſtrantis pœna irrogatur*. Septimii Severi tempore rurſus bellum, victique rurſus Judæi, ut Spartianus narrat in *Severo cap.* 16. quod in Euſebiano Chronico ad annum Severi quintum refertur. Severus autem *Judæos fieri ſub gravi pœna vetuit*, ut mox addit Spartianus *cap.* 17. Poſtea id ipſe Severus videtur molliviſſe, nam de eo & Antonino Ulpianus in *l.* 3. § 3. *ff. de Decurion.* ita ſcribit: *Eis, qui Judaicam ſuperſtitionem ſequuntur, D. Severus & Antoninus honores adipiſci permiſerunt*. Quod Severus hic permiſit, vides permiſiſſe, cum jam Baſſianum filium, Imperii ſocium, adſciviſſet, atque ita poſtremis Imperii ſui temporibus. Alciato & aliis non ſatis cauſæ fuit, cur in *d. l.* 3. § 3. *Severum* mutarint in *Verum*, & cur illam Conſtitutionem ad Chriſtianos retulerint, non ad Judæos, de quibus agit: utrique enim & in legibus & in annalibus Romanorum diligenter fere diſtinguuntur, etiam a Spartiano *d. cap.* 17. Heliogabalus, ex more Syrorum, qui ſolos haberi Deos volunt, quos ipſi colunt, id egit, ut Judæi, ceterique omnes, unum illum Deum ſuum *Heliogabalum* colerent, ut auctor eſt Lampridius in *Heliogabalo cap.* 3. Alexander Severus, mitiſſimus Princeps, *Judæis privilegia reſervavit*, ut idem Lampridius tradit in *Alexandro cap.* 22. Crederes, reſcriptum Antonini Pii intelligi, de quo eſt *d. l.* 11. *pr.* vel Conſtitutionem Severi & Antonini in *d. l.* 3. § 3. vel utrumque, niſi & alia de Judæis, eorumque circumciſione, conſtituerit ipſe Alexander, inter quæ forte ea, quæ Paulus retulit *ſentent. lib.* 5. *tit.* 22. § 3. & 4.

Chriſtianorum res quo loco apud Principes Romanos fuerint ad uſque Conſtantinum, ſi pro dignitate argumenti excuterem, horum temporum hiſtoria Eccleſiaſtica mihi eſſet conſcribenda; poſſumque eam operam hoc magis fugere, quod ſolicite id præſtiterit ille, quem modo laudabam, Franciſcus Balduinus libello, quem edidit *ad edicta veterum Principum Romanorum de Chriſtianis*, ubi omnia ea edicta recenſuit & annotavit, ut & Plinii de Chriſtianis conſultationem, & ad eam Trajani reſcriptum. Quod Opuſculum ſi vidiſſet & legiſſet Gerardus Joannes Voſſius, tuto potuiſſet abſtinere a ſcriptione libri, ejuſdem plane argumenti, hoc titulo: *Commentarius in epiſtolam Plinii de Chriſtianis, & edicta Cæſarum Romanorum adverſus Chriſtianos*; nihil enim, quod quidem alicujus operæ pretium eſt, ibi reperies, quod non occupaverit Balduinus. Ex iis autem omnibus, quæ de Chriſtianis ſuperſunt, ſatis conſtat, non eadem omnium Principum circa hos fuiſſe decreta, ut non idem omnium fuit animus, & erga diſſentientes, in cauſa religionis, improbus zelus. Nunc æquiora, nunc iniquiora fuere tempora, nec Chriſtianorum cauſa, ab his jactata, ab illis benignius habita, ſemper ſtetit pari loco. Interea hoc mihi videor obſervaſſe, etiam ex ipſis Chriſtianorum libris apologeticis, nullos, ne Judæos quidem, durius fuiſſe habitos, nullos Romanis magis inviſos; non alia, opinor, ratione, quam quod Romani, qui nunquam Religionem ſeparabant a rationibus Imperii, ab illis ſibi quam maxime metuerent. Metuebant autem duplici

plici potiſſimum de cauſa: altera, quod Chriſtiani non niſi unum Deum profiterentur, in reliquum Deorum chorum non creduli; altera, quod Imperatoribus non ſacrificarent, nec eorum imaginibus thure ac vino ſupplicarent. Primam cauſam accepi ab Auguſtino *d. lib.* 1. *de conſenſ. evangel. cap.* 18. & ea mihi omnino eſt probabilis, aliud enim eſt connivere ad peregrina Sacra, ſuis non noxia, aliud admittere cum detrimento & contemtu ſuorum. Scio & Judæos unum duntaxat Deum coluiſſe, & adhuc dum colere, ſed tamen illi, ut & ipſe Arnobius alibi ſignificat, magis accedebant ad Gentilium ritus, quia templis, aris, victimis, & ſimilibus cerimoniis ſacra ſua obibant. Aliam cauſam paſſim adferunt ipſi Chriſtiani, nec ea minus eſt probabilis, quia enim non ſacrificabant Imperatoribus, ut nec ſalva Religione poterant, hinc, ut perpetua eorum querela eſt, læſæ Majeſtatis accuſabantur damnabanturque. His addo, Chriſtianos, Idola damnantes, etiam Idolorum artificibus lucra ſua intervertiſſe, & operas, ex quibus vivebant, ludibrio expoſuiſſe, qua ratione Demetrius, aliique Epheſii Paulo, pro Religione Chriſtiana diſputanti, ad ſeditionem uſque ſe opponebant, ut eſt in *Actis Apoſtol. cap.* 19. § 24. *& ſeqq.* Quin amovendi erant Pontifices, Augures, Virgines Veſtales, quique alii pro ſalute Reipublicæ dicebantur excubare, amovenda Auguriorum & Obnunciationum ſolemnia, ſi quid incrementi caperet res Chriſtiana. Nullum, fateor, Edictum, vel Reſcriptum alicujus Principis nobis eſt reliquum in Pandectis, nulla cujuſquam JCti lex, quæ aperte Chriſtianos notat vel damnat, ſed ecquis mirabitur, Tribonianum, Chriſtianis addictum hæc omnia data opera omiſiſſe, & maluiſſe ſilentio præterire, quam incruſtare, vel cum dedecore eorum meminiſſe. Sunt tamen, qui exiſtimant ad Chriſtianos pertinere, quod Divus Marcus reſcripſit in *l.* 30. *ff. de pœn.* in inſulam relegandos eſſe, *qui leves hominum animos ſuperſtitione Numinis terrent*, & quod Paulus *lib.* 5. *ſentent. tit.* 21. § 2. de iis dixit, *qui novas, & uſu vel ratione incognitas Religiones inducunt*; & quod Ulpianus in *l.* 1. §. 3. *ff. de extraord. cognit. de impoſtoribus, qui exorcizant.* Quod Ulpiani convicium variis rationibus ad Chriſtianos retulit Balduinus *ad edict. Princip. Roman. de Chriſtian. p. m.* 97. Sed quamquam nihil horum ad Chriſtianos pertineret, aliunde tamen liquido conſtat, fuiſſe ejuſmodi Principum edicta & reſcripta, quæ a variis collecta etiam nunc exſtant, fuiſſe etiam JCtorum contra Chriſtianos diſputationes, ut ex Lactantio probabam *præced. diſſertatione*.

Quamvis autem generaliter, ut dixi, apud Romanos Religionis cauſa licuerit coire, non tamen licuit ſub prætextu Religionis illicitos cœtus agere. Audi Ulpianum in *l.* 2. *ff. de extraord. crimin. Sub prætextu*, inquit, *Religionis, vel ſub ſpecie ſolvendi voti, cœtus illicitos nec a Veteranis tentare oportet*. Sæpe criminibus prætexitur Religio, ut, qui his ſe opponunt, etiam ſe Deo opponere videantur, ſed & ſæpe, prætexto crimine, in Religionem inſurgitur, ut qui adverſus Religionem nihil audent, audere poſſint adverſus crimina. Flaccum in Ægypto cœtus & ſodalitia ſuſtuliſſe, quod falſo Religionis prætextu ad luxum haberentur, memorat Philo Judæus *contra Flaccum princ. p. m.* 807. Sodalitia etiam ne paterentur eſſe, mandatis Principum, Præſides juſſi ſunt *l.* 1. *pr. ff. de Colleg. & Corp.* Ἑταιρίας Græci vocant, de quibus eſt

& *l.*

& *l. ult. ff. eod.* quam explicavi *lib.* 1. *obſerv.* 16. Et hæc ſodalitia, quorum plurima mentio eſt in antiquis lapidibus, Deo Deæve alicui fere ſacra, rectius ad religioſos, quam civiles conventus retulit Raphael Fabrettus *inſcript. antiq. cap.* 6. *p. m.*429. Cur autem illa Romanis diſplicuerint, Balduinus expoſuit *ad edict. Princip. Roman. p. m.* 51. Plinius quoque, ut Chriſtianorum cauſæ noceret, ſe, ex mandato Trajani, Ἑταιρίας prohibuiſſe ad Trajanum ſcribit *lib.* 10. *epiſt. m.* 101. notum quippe eſt, Chriſtianis, qui conveniebant ad capiendum cibum, promiſcuum & innoxium, objectas fuiſſe cœnas Thyeſteas, aliaque crimina. Si hæc, ſi alia duriora adverſus Chriſtianos decreta ſint, *qui ſacramento non in ſcelus aliquod ſe obſtringebant, ſed ne furta, ne latrocinia, ne adulaerit committerent, ne fidem fallerent, ne depoſitum appellati abnegarent*, ut hæc ex eorum ore Plinius ibidem recitat, quo animo Romanos Principes fuiſſe putemus adverſus eos, qui cœtus nocturnos ſceleribus reddiderunt infames, ut Gnoſtici, quo item adverſus impuriſſimam, qua de mox dicam, ſectam Manichæorum, in Diocletiano certe, cujus contra Manichæos Conſtitutionem hoc Opuſculo leges, id nemo mirabitur, qui ſciverit, ut ſciunt omnes, non fuiſſe inter Principes Romanos, qui adverſus ipſos Chriſtianos plus ſævierit edictis, ferro, igne.

Hactenus de regula & exceptione generali, ſequitur alia exceptio, &, ut videtur, ſpecialis in *d. l.* 1. § 1. *ff. de Colleg. & Corpor. Dum tamen per hoc non fiat contra SCtum, quo illicita Collegia arcentur.* Eſt hæc exceptio, ut ex regula patet, accipienda de SCto, quo illicitæ coitiones, non cujuſvis rei, ſed Religionis cauſa, prohibentur. Poſſes prima facie hæc verba intelligere de omnibus legibus & SCtis, quibus vetita ſunt peregrina Sacra, ut fuerunt quædam, quamvis, ut dixi, pauciſſima, nec fere, niſi ſi quid ab ejuſmodi Sacris ſibi metuerent Romani. Vide quam pauca adverſus Religionem peregrinam collegerit Valerius *d. lib.* 1. *cap.* 3. & quam pauca ipſe addiderim, addidi autem, quæcunque ſcio, niſi forte SCtum, quo, poſtquam actum erat de Sacris Ægyptiis Judaiciſque pellendis, porro placuit, *ut quatuor millia Libertini generis, ea ſuperſtitione infecta, queis idonea ætas, in Inſulam Sardiniam veherentur*, ut Tacitus auctor eſt *lib.* 3. *annal. cap.* 85. Poſſes, inquam, prima facie de his omnibus Marciani verba intelligere, ſed tamen, quum unius tantum SCti faciat mentionem, fere eſt, ut credam intelligi præclarum illud, & ſi quod aliud, celeberrimum SCtum de Bacchanalibus tollendis, quod factum eſt Q. Marcio Philippo & Sp. Poſtumio Albino Conſulibus Anno U. C. DLXVII. Vetita ſunt eo SCto nefanda illa Bacchanalium Sacra, non ob Religionem, etſi peregrinam, ſed ob ſcelera, quæ ejus prætextu perpetrabantur. Originem Bacchanalium, furores impios, nequiſſimas in omnia facinora conjurationes, & denique SCtum, quo hæc coercita ſunt, luculenter deſcribit Livius *lib.* 39. *a cap.* 8. *ad* 20. De his etiam vetus Scholiaſtes Juvenalis ad *ſatyr.* 2. *verſ.* 3. ubi ad illa, *Bacchanalia vivunt*, ita notat, *crimimoſe vivunt, id eſt, qui ſub figmento ſeveritatis ſunt impudici; nam Sacra Bacchanalia ex iis condemnata ſunt, cum probatum eſſet Senatui, honeſtiſſimas fœminas ad Stimulæ Deæ lucum fœde adulterari.* Petrus Pithœus ad illum Scholiaſten pro *ex iis* legit, *ex SCto*, vel ex *XII.* ſcilicet Tabulis, ſatis truculenta

ta criſi, ſed & perperam hoc, quia XII. Tabulis nihil de Bacchanalibus eſt cautum, nam quod ibi de *Sacris nocturnis* eſt, huic loco non convenit, quum ob ſcelera Bacchanalia improbata referant Scholiaſtes & Livius, non ob coitiones nocturnas. Ad hæc XII. Tabulæ latæ ſunt Anno U. Cond. CCCIII. & tempus Bacchanalium ſublatorum incidit, ut dixi, in Annum DLXVII. utque ita hæc mera ſit Pithœi ἀνιστορητία. Neque etiam placere poteſt prior ejus lectio, quia ſic non convenit τὸ *nam*, quod vim cauſæ vulgo habet, nec, ſi ita emendes, ullam haberet. Scio, apud poſteriores Scriptores hanc voculam, etiam ſine ſignificatione cauſæ, hic illic occurrere, ſed non eſt, ut id dicamus, neceſſe, quia locus Scholiaſtes, non mutata ſcriptura, eſt planiſſimus. Aſt *ex iis*, hoc eſt, *propter ea*, ἀναφορικῶς, propter impudicitiam nempe, qua de ante dixerat, & mox dicit in ſequentibus. De iiſdem Bacchanalibus ſublatis Tertullianus *apolog. cap. 6.* ita infit, *Liberum Patrem cum myſteriis ſuis Conſules, Senatus auctoritate, non modo Urbe, ſed univerſa Italia eliminaverunt*. Id ipſum quoque Auguſtinus tradidit *lib. 6. de civitate Dei cap. 9. Hæc* (Bacchanalia) *poſtea diſplicuerunt Senatui ſeniori, & ea juſſit auferri*; ſic eſt in teſtimoniis.

Sed vero ipſum illud SCtum Marcianum de Bacchanalibus tollendis hodieque integrum exſtat. Primum, quod ſciam, id extulit Jacobus Gronovius ante Ciceronem, quem Lugduni Batavorum edidit Anno CIↃIↃCXCII. habuit autem ipſe, ut in *præfatione* monet, ex Bibliotheca Ampliſſimi Graviſſimique quondam Viri Joannis de Wit. Deinde & Raphael Fabrettus, quum *inſcriptiones antiquas* Romæ ederet Anno CIↃIↃCXCIX. ex Tabula ærea, quam accepit ab Auguſtino Scilla, Pictore Meſſanenſi, id ipſum SCtum exhibuit *cap.6. p.* 427. & ex eo *Tomo* 5. Livii ſubjecit Vir Clariſſimus & Doctiſſimus Joannes Clericus. Dignum ſane antiquitate monumentum, ſed hic illic immane corruptum, nec a quoquam reſtitutum vel explicatum. Vellem, Gronovius vel Fabrettus, qui SCtum ediderunt, etiam illuſtraſſent, & a Fabri, qui ſculpſit, vitiis purgaſſent, me enim longe doctiores fuerunt in his, quæ tam caſcum olent, ſed tranſmiſerunt abſque ulla interpretatione. Prima Editio, quam Gronovii eſſe dixi, expreſſit SCtum literis uncialibus, ſemi quandoque exeſis, & vetuſtæ in primis notæ. Ego, ſecutus illam Editionem, deſcribam SCtum, ſed, quo magis intelligatur, charactere vulgari, & quia vel ſic adeo obſcurum eſt, ut hic illic egeat Interprete, notas & conjecturas quaſdam deinde addam. Ecce, ut æri inciſum, & a Gronovio eſt editum, ſermone vetuſto ſervata, quæ ibi eſt, ſcriptura & interpunctione.

SCtum Marcianum de Bacchanalibus tollendis.

MARCIUS. L. F. S. POSTUMIUS. L. F. COS. SENATUM CONSOLUERUNT. N. OCTOB. APUD. AEDEM DUELONAI. SC. ARF. M. CLAUDI. M. F. L. VALERI. P.F. Q. MINUCI. C.F. DE BACCANALIBUS.QUEI. FŒDERATOI ESENT. ITA. EX. DEICENDUM. CENSUERE. NEI QUIS. EORUM BACANAL HABUISE VELET. SEI QUES. ESENT.QUEI. SIBEI. DEICERENT. NECESUS ESE. BACANAL. HABERE EEIS. UTEI. AD. PR. URBANUM. ROMAM. VENIRENT DEQUE. EEIS. REBUS UBEI EORUM. UTR. A. AUDITA ESENT. UTEI. SENATUS. DECERNERET. DUM. NE MINUS SENATORIBUS. C. ADESE. P. R. A. RES. CONSOLORETUR. BACAS. VIR. NE QUIS. ADIESE. VELET. CEIVIS ROMANUS. NEVE NOMINUS. LATIN. NEVE SOCIUM QUISQUAM. NISEI. P. R. URBANUM ADIESENT. ISQUE DE SENATUOS SENTENTIA. DUM NE MINUS SENATORIBUS. C. ADESENT. QUOM. EA RES COSOLERETUR. JOUSISENT CENSUERE. SACERDOS NE QUIS VIR. ESET. MAGISTER. NEQUE VIR NEQUE MULIER QUISQUAM ESET. NEVE PECUNIAM EORUM COMOINEM HABUISSE VELET. NEVE MAGISTRATUM. NEVE PRO MAGISTRATUO. NEQUE VIRUM NEVE MULIEREM QUISQUAM. FECISE VELET. NEVE POSTHAC INTER. SED. CONJOURAVISE VELET COMVOVISE. NEVE CONSPONDISE. NEVE COMPROMISISE VELET. NEVE QUISQUAM FIDEM INTER SED. DEDISE VELET. SACRA. IN. DEVOTOD NE QUISQUAM FECISE VELET. NEVE IN PUBLICOD NEVE PRIVATOD. NEVE EXTRAD. URBEM. SACRA QUISQUAM FECISE. VELET. NISEI. PR. URBANUM. ADIESET. ISQUE DE SENATUOS SENTENTIAD. DUM NE MINUS SENATORIBUS. C. ADESENT QUAM EA RES CONSOLERETUR JOUSISENT CENSUERE HOMINES. P. IDU. S. V. OINVERSI VIREI ATQUE MULIERES SACRA. NE QUISQUAM FECISE VELET. NEVE INTER. IBEI. VIREI. PLOUS DUOBUS MULIERIBUS. PLOUS TRIBUS ARFUISE VELENT. NISEI. DE. PR. URBANI. SENATUOSQUE SENTENTIAD. UTEI SUPRAD SCRIPTUM EST. HAICE. UTEI. IN CONVENTIONID. EXDEICATIS. NE. MINUS. TRINUM. NOUNDINUM. SENATUOSQUE SENTENTIAM. UTEI. SCIENTES. ESETIS. EORUM SENTENTIA. ITA FUIT. SEI QUES. ESENT. QUEI ARVORSUM EAD. FECISENT. QUAM SUPRAD SCRIPTUM. EST. EEIS REM. CAPITALEM FACIENDAM. CENSUERE. ATQUE UTEI. HOCE IN TABOLAM. AHENAM INCIDERETIS. ITA SENATUS AIQUOM. CENSUIT. UTEIQUE EAM FIGIER. JOUBEATIS UBEI FACILIUMED. GNOSCIER. POTISIT ATQUE. UTEI. EA BACANALIA. SEI. QUA SUNT EXTRAD. QUAM. SEI QUID. IBEI. SACRI EST. ITA. UTEI. SUPRAD SCRIPTUM EST IN DIEBUS. X. QUIBUS VOBEIS. TABELAI. DATAI. ERUNT. FACIATIS. UTEI DISMOTA SIENT IN ARGO TEURANO.

NO-

NOTÆ AD SCTUM.

Interpretationis loco eſſe poterit, ſi ut literas adhibui vulgares, ita & ſingulas ſententias, remota dictione antiqua, proponam ſermone vulgari, a me cum emendato, tum interpuncto, addita epicriſi, ubi opus fuerit.

PRIMA PARS SCTI.

Marcius Lucii Filius, Spurius Poſtumius Lucii Filius, Conſules, Senatum conſuluerunt Non. Octob. apud Ædem Bellonæ; ſcribendo adfuerunt Marcus Claudius Marci Filius, Lucius Valerius Publii Filius, Quintus Minucius Caji Filius. De Bacchanalibus, qui fœderati eſſent, ita edicendum cenſuere. Plurima de his Bacchanalibus edicta & SCta recenſet Livius *lib.* 39. *cap.* 14. 17. *&* 18. Sed hujus SCti ſummam habet *cap.* 28. in hæc verba: *Ne qua Bacchanalia Romæ, neve in Italia eſſent; ſi quis tale Sacrum ſolenne & neceſſarium duceret, nec ſine religione & piaculo ſe id omittere poſſe, apud Prætorem Urbanum profiteretur. Prætor Senatum conſuleret; ſi ei permiſſum eſſet, quum in Senatu centum, non minus, eſſent, ita id Sacrum faceret, dum ne plus quinque ſacrificio intereſſent. Neu qua pecunia communis, neu quis Magiſter Sacrorum, aut Sacerdos eſſet.* Ut ex ipſo SCto apparet, ejus argumentum recte expreſſit Livius. Ceterum de formula hujus SCti non eſt, ut quicquam dicam, convenit enim formulis reliquorum SCtorum; & quicquid ad hanc rem pertinet, fere abſolvit Briſſonius *de formul. lib.* 2. *p. m.* 192. *& ſeqq.* Pergo ad ipſa verba.

Ait, *Senatum conſuluerunt*. Etiam hæc formula eſt apud Briſſonium *d. lib.* 2. *p.* 193. *& de ea re ita conſuluerunt* eſt in SCto Vellejano, quod exhibet *l.* 2. § 1. *ff. ad SC. Vellej.* neque adeo ibi mutanda eſt lectio, ut ſunt, qui mutant. In veteri ſcriptura hujus SCti eſt *conſoluerunt*, & mox aliquoties, *conſoleretur*: nempe & *conſulere*, & *conſolere*, & *conſolare* dixiſſe videntur veteres Romani, unde a *conſolare* eſt *conſolatio*; vide quæ in hanc rem dixi *obſerv. lib.* 2. *cap.* 5.

Ait, *ſcribendo adfuerunt*. Sic interpretor, quod in Archetypo eſt, *SC. ARF.* ex antiqua formula, cujus exempla etiam habet Briſſonius *d. loc.* Apud Fabrettum *SC.* perperam ita interpunctum eſt *S. C.* atque ſi diſtinctæ literæ *Senatus Conſultum* ſignificarent. Quod autem hic eſt, *arfuerunt*, & infra *arfuiſe*, pro *adfuerunt* & *adfuiſſe*, non ſcripturæ vitio, ſed antiquitati dictionis tribuendum puto, ut *arvorſum*, quod mox in Sanctione occurrit, pro *advorſum*.

Ait, *De Bacchanalibus*. Ita hæc diſtinxi, ut pertinerent ad ſequens *edixerunt*, cum prioribus enim non recte cohærent.

Ait, *eſſent*. In Authentico eſt, *eſent*, pro *eſſent*, non geminata litera, ut paſſim hic, *velet*, *velent*, *adeſent*, *adieſent*, & ſic in reliquis. Nota hæc ſunt ex Lapidibus antiquis, ex Feſto in *Solitaurilia*, aliiſque Grammaticis, quin & ex ſcriptura, ubivis obvia in Pandectis Florentinis.

SECUNDA PARS SCTI.

Ne quis eorum Bacchanal habuiſſe vellet. Si qui eſſent, qui ſibi dicerent neceſſum eſſe Bacchanal habere, ii uti ad Prætorem Urbanum Romam venirent, deque iis rebus, ubi eorum verba audita eſſent, uti Senatus decerneret, dum ne

ne minus Senatoribus C. adeſſent, quum ea res conſuleretur. Convenit ſententia apud Livium *d. loc.* Reſtitui autem hunc locum, ut potui, forte non ut debui, nam obſcurus eſt valde & corruptus in Archetypo, de ſingulis videbimus.

Ait, *Ne quis eorum*. Qui ſcilicet *fœderati erant*, de quibus ante dixerat. Mox ſequitur, *vellet*, ex communi, eaque benigna legum Romanarum formula, quæ ipſa eſt in variis edictis de his ipſis Bacchanalibus apud Livium *lib. 39. cap.* 14. & 17. & præterea in *l.* 42. *ff. de ædil. edict. l. 9.* § 2. *ff. de lege Cornelia de falſ.* & apud Gellium *lib.* 10. *noct. Attic. cap. 6.* & *lib.* 13. *cap.* 14. Apud Catonem quoque *de re ruſtic. cap.* 5. ubi ille officia villici præſcribit, ad exemplum legum Romanarum ejuſmodi formulæ receptæ ſunt.

Ait, *Si qui eſſent, qui ſibi dicerent neceſſum eſſe Bacchanal habere*. Pro *ques*, quod in Archetypo eſt, reſcribo *quei*, ut mox ſequitur, pro *neceſſus*, vel *neceſſum* vel *neceſſe*, nam *neceſſus* pro *neceſſum* vel *neceſſe* neſcio, an quiſquam Veterum dixerit. Vides hic Religionis, etiam impiæ, prætextum, qui & olim adhibitus eſt, & nunc vulgo adhibetur, neque is eſt alius, quam conſcientiæ læſæ Majeſtas. Et placuit huic ſuccurrere, adito tamen Prætore, & interveniente Senatus cognitione; ita autem ſuccurſum eſt, ne plus quinque ſacrificio intereſſent, neque haberent communem arcam, ut id utrumque eſt apud Livium, & mox in ipſo SCto, amputata ſic occaſione delinquendi & turbandi Rempublicam. Unde manifeſtum eſt, neque hic ob Religionem peregrinam, ſed ob ſcelera, quæ deinde audies, Senatus auctoritatem interceſſiſſe.

Ait, *ii uti ad Prætorem* &c. In eodem Archetypo eſt, *eeis uti*, & mox *eeis rebus*. Neutribi eſt delendum alterum *e*, paſſim enim hic ante *i* adjicitur *e*; ſed primo loco pro *eeis* eſſe ſcribendum *eei*, ſententia omnino poſtulat.

Ait, *ubi eorum verba audita eſſent*. In authentica ſcriptura eſt: *ubei eorum Utr. a. audita eſent*, quod omnino vitioſum eſt. Quid inde exſculpi debeat, vix Œdipus divinaverit, in primis turbat illud *Utr. a.* ſi pro eo reponere liceret *verba*, haberent ſenſum verba, quem alioquin fruſtra quæro. Fabrettus, una voce, exhibuit *vera*, quod ipſum quidem nihili eſt, ſed proxime ad *verba* accedit.

Ait, *dum ne minus Senatoribus C. adeſſent*. Utrobivis, apud Gronovium & Fabrettum, in veteri ſculptura eſt, *adeſe*, pro quo *adeſent* legendum eſſe, ipſe non dubito.

Mox ſequitur, *quum ea res conſuleretur*. Vides exhibitum, *P. R. A. res conſoleretur*, quod non intelligo, adeo enim veterum Notarum peritus non ſum. Dum peritiorem exſpecto, ex formula, quæ in hoc ipſo SCto bis occurrit, ubi de exploranda Senatus ſententia ſermo eſt, reſtituendum putavi, *quum ea res conſuleretur*. Niſi quis malit, *dum ea res conſuleretur*, & tunc ſententiam transferre ad ſequentia, hoc ſenſu: dum ea de re deliberatur, ne quis Bacchas adeſſe velit &c. Sed præfero, *quum ea res conſuleretur*, maxime, quia Fabrettus edidit, *Q. ea res conſoleretur*.

Tertia Pars SCti.

Bacchas Vir ne quis adeſſe vellet, Civis Romanus, neve nominis Latini, neve Sociorum quiſquam, niſi Prætorem Urba-

Urbanum adiiſſent, iſque de Senatus ſententia, dum ne minus Senatoribus C. adeſſent, quum ea res conſuleretur, juſſiſſet. Non legerim *Bacchan.* pro *Bacchas*, nec id expoſuerim *Bacchanalibus*, quibus intereſſe vetarentur, quos mox enumerat, ita enim idem diceret, quod ante dixerat, *ne quis Bacchanal habuiſſe vellet*. Deinde quum fœminis æque interdicta fuerint hæc Sacra, quam viris, non animadverto, cur virum magis, quam fœminam ab his arcuiſſet SCtum, & magis arceret, ſi legeretur: *Bacchanalibus VIR ne quis adeſſe vellet*; quare illam lectionem, quæ primum aliqua ſpecie mihi commendabatur, nunc non probo. Magis eſt, ut *Bacchas* ſervemus, & accipiamus de eo, qui inter Bacchantes eſt, a Senatu excludendo, quum deliberaretur, an quibuſdam, ob religionem, vel potius ſuperſtitionem ſuam, permittenda eſſent illa Sacra, nec ne; & ea ratione conſtabit, cur de viro, non de fœmina hic ſermo ſit.

Pro *adieſe*, quod in Archetypo eſt, velim reſtitui *adeſe*, neque enim *adiiſſe* huic loco convenit. *Nominus*, quod ibidem eſt, ſcripturæ potius, quam antiquitatis vitio tribuerim. Pro *P. R.* quod disjunctim Gronovius exhibuit, melius Fabrettus conjunctim *PR.* quia ea vox *Prætorem* notat. Pro *jouſiſent*, quod apud utrumque eſt, lego, unius numero, *jouſiſet*, & refero ad Prætorem Urbanum, de quo dixerat; abſque eo ſi ſit, ego ſenſum deſidero. Id ipſum vitium puto mox eandem vocem occupaſſe.

Quarta Pars SCti.

Cenſuere, Sacerdos ne quis Vir eſſet, Magiſter neque Vir neque Mulier quiſquam eſſet, neve pecuniam eorum communem habuiſſe vellet, neve Magiſtratum, neve Pro-Magiſtratu, neque Virum, neve Mulierem quiſquam feciſſe vellet. Illud *cenſuere* ad hæc, & quæ ſequuntur, potius referendum eſt, quam ad ſententiam præcedentem, atque ideo ita interpunxi. Qui hic ſimpliciter *Magiſter*, apud Livium *Magiſter Sacrorum* appellatur. Habuerunt porro hiſce Sacris initiati communem arcam, ut ſolent habere Collegia, cum licita, tum illicita, ut indicant *l.* 1. § 2. & *l.* 3. *pr. ff. de Colleg. & Corpor.* Sed hæc arca communis propria eſt Collegiorum licitorum *l.* 1. § 1. *ff. quod cujuſq. univerſ. nom.* Unde illicitis Collegiis, ut hic, ablata eſt & negata. Jure merito; quia metuendum erat, ne illa arca, quo magis eſſet locuples, eo magis inſerviret fovendis turbis & factionibus. Quin ipſa Sacra, ſine ejuſmodi arca, Deo ſufficere poſſe, recte dixit Libanius *oratione pro Templis*.

Quinta Pars SCti.

Neve poſthac inter ſe conjuraviſſe vellet, convoviſſe, neve conſpondiſſe, neve compromiſiſſe vellet, neve quiſquam fidem inter ſe dediſſe vellet. Sacra inde voto ne quiſquam feciſſe vellet, neve in publico, neve privato. Neve extra Urbem Sacra quiſquam feciſſe vellet, niſi Prætorem Urbanum adiiſſet, iſque de Senatus ſententia, dum ne minus Senatoribus C. adeſſent, quum ea res conſuleretur, juſſiſſet. De conjurationibus vetitis tantum hic verborum agmen eſt, quia Bacchi Sacris initiati, ex horrendo carmine, quo Pontifex præibat, conjurabant in omne facinus ac libidinem, in promiſcua virorum ac fœminarum ſtupra, in cædes, falſa teſtimonia, ſigna adulterina, ſubjectiones teſta-

ſtamentorum, pluraque alia, quæ Livius prolixe recenſet *d. l. 39. cap.* 8.-20.

Verbis quibuſdam, quæ præſcripſi, in authentica Tabula additam videbis literam D, ut *ſed*, *devotod*, *publicod*, *privatod*, *extrad*, *ſententiad*, & ita in aliis, quæ deinde ſequuntur. De litera D in fine dictionum expeditum eſſet dicere, niſi prævenissent Antonius Muretus *variar. lection. lib.* 15. *cap.* 19. & Andreas Schottus *obſervat. human. lib.* 2. *cap.* 16. atque iis, nunc equidem, acquieſco.

Ait, *inde voto*. Sic malui, quam, ut ſculptum erat, *in devoto*, quamvis non negaverim, *in devoto* forte etiam defendi poſſe. Fabrettus vitioſiſſime exhibuit *indquoltod.* quod nemo intellexerit.

Ait, *neve extra Urbem*. Ideo hoc vetitum, quia Bacchanalia jampridem per omnem Italiam celebrabantur, ut ipſe Poſthumius ait apud Livium *d. lib. 39. cap.* 15. Unde & ſumma SCti apud eundem: *neve in Italia eſſent*.

Ait, *quum ea res*. Pro *quam*, quod in Tabula Gronovii eſt, reſcribe *quom*, quod eſt in Tabula Fabretti, & pro *juſſiſſent*, quod in utraque Tabula eſt, velim, ut ſupra, reſtitui *juſſiſſet*. Vide, quæ ibi dixi, de eadem, quæ hic eſt, formula.

Sexta Pars SCti.

Cenſuere omnes, pridie Id. Quintil. univerſi, Viri atque Mulieres, Sacra ne quiſquam feciſſe vellet, neve interibi Viri plus duobus, Mulieres plus tribus adfuiſſe vellent, niſi de Prætoris Urbani Senatuſque ſententia, uti ſupra ſcriptum eſt. Rurſus τὸ *cenſuere* huc refero, non ad præcedentia. Deinde varia reſtitui, quæ male habebant. Pro *homines*, quod ſenſum habere non videbatur, repoſui *omnes*, & ex notis, in Archetypo Gronovii, P. Idus V. effeci *pridie Idus Quintil.* quid aliud efficerem, non ſuccurrebat, nam Fabretti plous V. ut ipſe edidit pro *P. Idus V.* vix intelligo. Si *homines plus quinque* referas ad duos viros & tres fœminas, de quibus mox ait, ſententia hujus loci laborabit, ſed ſi vel me auctore reſtituas, non ſatis plana erit, quare elige, quod libet.

Ait, *interibi viri plus duobus, mulieres plus tribus*. Duas voces *inter ibei*, quæ in ære antiquo disjungebantur, ipſe conjunxi, ut ſit *interibi*, quo verbo & Plautus utitur. Quod ibidem legitur *mulieribus*, caſu ſexto, corruptum eſt ex *duobus*, quod præceſſit, & *tribus*, quod ſequitur, ſed ut *viri* præcedunt, ſic oporret ſequantur *mulieres*. De *arfuiſſe* ſupra dixi. Duo autem viri & tres mulieres efficiunt quinque homines, quibus, neque pluribus huic ſacrificio, a Prætore, conſulto Senatu, permiſſo, intereſſe licuit, ut Livius in ſumma refert.

Septima Pars SCti.

Hæcce uti in conventione edicatis, ne minus trinum nundinum, Senatuſque ſententiam uti ſcientes eſſetis, eorum ſententia ita fuit. Si qui eſſent, qui adverſus ea feciſſent, quam ſupra ſcriptum eſt, iis rem capitalem faciendam cenſuere. Ait, *in conventione*, hoc eſt, in concione populi, publice, quo lex innoteſceret, nec minus, quam per trinundinum. *Trinum nundinum*, quod hic occurrit, æque dicitur ac *Trinundinum*, & conſtat fuiſſe tempus legitimum promulgandæ legis.

Quod ait, *eorum ſententia ita fuit*, intelligo de ſententia Senatus, & perinde

inde eſſe putem, atque ſi dixiſſet, *cenſuere*, ne eandem formulam identidem repeteret; cenſuit nempe Senatus, per Trinundinum legem promulgandam, ut ejus ſententiam cuncti ſcirent.

Additur deinde Sanctio, ſine qua omnis lex eſt imperfecta; ſtatuit autem iis, qui contra feciſſent, pœnam capitalem. Pro *ques* hic iterum legendum eſt *quei*, ut ſupra etiam, alio loco, monui. *Arvorſum*, quod ſequitur, pro *advorſum*, ex ſeculi genio opinor eſſe, non ex errore, ut ſupra *arfuerunt* & *arfuiſſe*; ſed & hoc ibi obſervatum eſt.

Octava et Ultima Pars SCti.

Atque uti hocce in Tabulam ahenam incideretis, ita Senatus æquum cenſuit, utique eam figier jubeatis, ubi facillime gnoſci poſſit. Atque uti ea Bacchanalia, ſi qua ſint extra, quam ſi quid ibi ſacri eſt, ita, uti ſupra ſcriptum eſt, in diebus X. quibus vobis Tabulæ datæ erunt, faciatis uti dimota ſint in agro Turano. De SCtis, aliiſque legibus, Tabulis æreis inſcribi ſolitis, fruſtra ſim, ſi nunc agam. Ait *æquum cenſuit*, ex formula, qua ſæpe SCta finiebantur, ut eſt illud de præmio indicii, quod de his ipſis Bacchanalibus exſtat apud Livium *lib. 39. cap. 19.* nempe *id Senatum velle, & æquum cenſere, ut ita fieret*. Quod autem Tabula ærea jubeatur figi, *ubi facillime gnoſci poſſit*, id quoque eſt ex more vetuſto, quo hæc aut ſimilis formula legibus inſerta fuit. In fragmento æneæ Tabulæ apud Fulvium Urſinum *de ll. & SCtis p. m. 266.* ita eſt: *apud forum, palam, ubei de plano recte legi poſſitur*: ubi plura de hoc more retulit Urſinus, quemadmodum & refert Siccama *de judicio Centumvir. lib. 1. cap. 3. p. m. 9. &* 10. Etiam recentioribus legibus ejuſmodi clauſulas inſertas vidi; eſt ſane in fine Edicti, quod Carolus V. Belgis dedit 19. *Maj.* CIƆIƆXLIV. Quin & vulgaris fuit eorum, quæ publicæ proponebantur, formula, *unde de plano recte legi poſſit*, uſitata & in *l.* 11. § 3. *ff. de inſtit. act.* de qua etiam Cujacius quædam notavit *commment. poſtum.* ad *l.* 7. & 8. *ff. de juriſdict.*

Quæ ſequuntur, & SCtum claudunt, ſunt ſatis obſcura. Primum moneo, pro *utei diſmota*, quod eſt in Tabula Gronovii, Fabrettum, ex eo Clericum perperam edidiſſe, *ut. eidis. mota*, nullo plane ſenſu, divulſis, quæ conjungendæ erant, vocibus; ſed pro *argo*, quod apud Gronovium eſt, æris vel ſculptoris vitio, recte Fabrettus exhibuit, *agro*. Sed *ager* ille *Teuranus* vel *Turanus* ecquis fuerit, nondum potui ſcire; *vicum Turarium* Romæ invenio, & prope Romam *pagum Thurinum*, ſed *agrum Turanum* juxta Romam, quin vel in tota Italia, fruſtra quæſivi. In eo autem agro, quiſquis demum fuerit, potiſſimum videntur conveniſſe Bacchantes, Sacra ſua obituri. Deinde ſic interpretor hæc poſtrema: ut tam Bacchanalia, id eſt, Bacchantium coitiones, ſi quæ ſint *extra* vel ſupra eas coitiones, quas Prætor, auctore Senatu, permiſit, quam omnia inſtrumenta, quæ Sacris obeundis ibi ſerviunt, intra dies X. a promulgatione legis, ex agro illo Turano jubeantur amoveri & dirui. Fere concedit Livius *lib. 39. cap.* 18. qui Conſulibus ait negotium eſſe datum, *ut omnia Bacchanalia primum Romæ, deinde per totam Italiam diruerent, extra quam ſi qua ibi vetuſta ara, aut ſignum conſecratum eſſet*. Quæ exceptio apud Livium propemodum me movet, ut hæc, *Bacchanalia, ſi qua ſint, extra quam ſi quid ibi ſacri eſt*, non

non ita interpungam & interpreter, ut modo dicebam, ſed primum ita diſtinguam, *Bacchanalia, ſi qua ſint, extra quam ſi quid ibi ſacri eſt*, & deinde hæc poſtrema, *extra quam* &c. accipiam, præeunte Livio, de aris & ſignis, vere ſacris ex Religione antiqua, atque his, ſi forte occurrerent in agro Turano non diruendis, ut ut diruerentur ipſa Bacchanalia, ne ſacra cum non ſacris una ruina tegantur.

Hæc ſunt, quæ de SCto Marciano de Bacchanalibus tollendis, quo de nemo ante me dixit, dicenda habui. Potuiſſem id SCtum uberiori Commentario explicare, ſcripturæ veteris rationem illuſtrare, de ſingulis verbis in conſilium ire, auctoritates exteras prolixe advocare, & plena fide, quæ dixi, probare, idque meo, ut ſic monebam, jure, quia id SCtum mihi, primum occupanti, cedit, ſed ita longius aberraſſem ab eo, quod agere decrevi, & quod decrevi, ad juriſprudentiæ magis, quam Grammaticæ profeſſionem pertinet. Suffecerit facem utcunque prætuliſſe, & majoribus aliorum conatibus anſam præbuiſſe; nunc feſtinandum eſt ad Edictum Diocletiani & Maximiani contra Manichæos, quod eſt in *Collat. ll. Moſaic. & Roman. tit.* 15. *loc.* 3. quodque hic repræſento.

MA-

MAXIMUS DIOCLETIANUS ET MAXIMIANUS NOBILISSIMI AA.

JULIANO PROCONSULI AFRICÆ:

*OTia maxima interdum homines * in communionem conditionis naturæ hominum modum excedere hortantur, & quædam genera inaniſſima ac turpiſſima Doctrinæ Superſtitionis inducere ſuadent, ut ſui erroris arbitrio pertrahere & alios multos videantur, Juliane Kariſſime. Sed Dii Immortales providentia ſua ordinare & diſponere dignati ſunt, quæ bona & vera ſunt, & multorum, & egregiorum Virorum, & ſapientiſſimorum conſilio & tractatu probarentur & ſtatuerentur: quibus nec obviam ire, nec reſiſtere fas eſt. Neque reprehendi a nova vetus Religio deberet: maximi enim criminis eſt * ſed tractare, quæ ſemel ab antiquis tractata & definita ſunt, ſtatum & curſum tenent ac poſſident. Unde pertinaciam pravæ mentis nequiſſimorum hominum punire ingens nobis ſtudium eſt. Hi enim, qui novellas & inauditas ſectas deterioribus Religionibus opponunt, ut pro arbitrio ſuo pravum excludant, quæ divinitus conceſſa ſunt *. Quoniam nobis, de quibus Solertia tua Serenitati noſtræ retulit, Manichæos audivimus eos nuperrime, velut nova inopinata prodigia, in hunc Mundum de Perſica, adverſaria nobis Gente, progreſſa vel orta eſſe, & multa facinora ibi committere: Populos namque quietos perturbare, nec non & civitatibus maxima detrimenta inſerere; & verendum eſt, ne forte, ut fieri adſolet, accedenti tempore conentur execrandas conſuetudines, & * iſtebas leges Perſarum innocentioris naturæ homines Romana Gente modeſtam atque tranquillam, & univerſum Orbem noſtrum veluti venenis de ſuis malevolis infigere. Et quia omnia, quæ pandit Prudentia tua in relationem Religionis illorum genera maleficiorum * Statutis evidentiſſimorum exquiſita & adinventa commenta, ideo eorum * mænas atque pœnas debitas & condignas illis ſtatuimus. Jubemus namque auctores quidem ac principes una cum abominandis ſcripturis eorum ſeveriori pœnæ ſubjici, ita ut flammeis ignibus exurantur, conſentaneos vero, & uſque ad eos contentioſos capite puniri præcipimus, & eorum bona Fiſco noſtro vindicari ſancimus. Si qui ſane etiam honorati, aut cujuslibet dignitatis vel majoris perſonæ, ad hanc inauditam & turpem, atque per omnia infamem ſectam, vel ad Doctrinam Perſarum ſe tranſtulerunt, eorum patrimonia Fiſco noſtro adſociari facies, ipſos quoque Forenſibus vel Proconenſibus metallis dari. Ut igitur ſtirpitus amputari * malis hæc nequitiæ de Seculo beatiſſimo noſtro poſſit, Devotio tua juſſis ac Statutis Tranquillitatis noſtræ maturius obſecundare *. Dat. prid. Kl. April. Alexandriæ.*

AD INSCRIPTIONEM.

Maximus Diocletianus & Maximianus, Nobiliſſimi AA. Egregiæ hujus Conſtitutionis, pro defendenda antiqua Religione contra Manichæos emiſſæ, intereſt ſcire, qui fuerint Auctores. Fuerunt autem, ut Inſcriptio indicat; Diocletianus & Maximianus, Imperii Collegæ. Atque his præponitur *Maximus*, quæ vox in Titulis Principum ſæpe eſt uſurpata, & ita in SCto de

hereditatis petitione, quod exhibet *l.* 20. § *6. ff. de hered. petit.* Hadrianus vocatur Auguſtus *Maximuſque Princeps*, ſi nempe genuina ſint, quæ ibi leguntur, SCti verba, & non interpolata ex *P. Maxim.* quod *Pontificem Maximum* ſignificaverit: nam ecce in Tabula ænea, quæ Venetiis eſt, & ex qua fragmentum hujus SCti deſcripſit Guido Pancirolus *lib.* 2. *variar. lect. cap.* 25. rotunde ſculptum eſt: *Hadrianus Aug. Pont. Max.* Alibi quoque Principibus Titulus *Pontificis Maximi* adſcribitur in Edicto Galerii Maximiani apud Euſebium *hiſtor. eccleſ. lib.* 8. *cap.* 19. & plus ſemel apud alios. Sed quicquid ejus rei ſit, Diocletianus, quo fuit faſtu, ſimpliciter ſe hic *Maximum* appellat; nec quis in eo hunc faſtum ferat iniquiore animo, quam in Conſtantino M. cujus pluribus Edictis, quæ ſunt apud Euſebium in *ejus vita lib.* 2. *&* 3. eandem vocem præſcriptam videas. Cur autem *Maximus*, non etiam *Maximi*? ſic Diocletianus Maximianum, Imperii Collegam, ſprevit? idque in Titulo, qui utriuſque nomen præfert? Fuit, cum putarem, librarium, qui hunc Titulum ſcripſit, inverſo ordine præpoſuiſſe nomen *Maximiani*, & errore, inter ſcribendum, detecto, ex *Maxim.* quod cœperat ſcribere, effeciſſe *Maximus*, vel pro *Maximus* reſcribendum videri *Maximi*, vel ſimpliciter *Max.* vel *Maxim.* ut ad utrumque Principem pertinere poſſit. Sed nunc etiam patior, *Maximum* de ſolo Diocletiano dici, ut ut alterius Imperatoris nomen addatur: non tantum quod Diocletianus inſolentioribus Titulis ſuperbiverit, & ſe *Principum Principem & Dominum*, quin & *Jovium*, appellari, &, ut Deum, adorari juſſerit, ſed & quod ipſe Maximianus Herculeus, itidem Auguſtus, adhuc plus ei fuerit adulatus, tantum abeſt, ut ob æqualem gloriam Imperii fuiſſet indignatus. *Hercules* ſcilicet, ceterique Dii ab hoc *Jove* regebantur. Duo quoque, qui tunc erant, Cæſares cum præeunte Maximiano de adulationis palma certare poterant. Sed tanti non eſt, ut hæc omnia, ſatis alioquin nota, nunc ex Annalibus repetam.

Quamvis autem, ob ſocietatem Imperii, Maximiano etiam adſcribatur hæc Conſtitutio, tamen ſolius Diocletiani eſſe, ſatis ſignificat Subſcriptio, quæ ait, datam eſſe *Alexandriæ*, poſt debellatum nempe Achilleum & captam ſic Alexandriam, quod, ſecundum Chronicon Euſebii, incidit in Annum CCXCVIII. Atque hoc præſtitit Diocletianus, non Maximianus; quare nec hunc Alexandriæ unquam potui reperire, etſi diligenter quæſiverim. Quinimo hoc ipſo tempore Africa Maximiano commiſſa fuit, ad quam pacandam ille profectus, Diocletiano nec adfuit, nec adeſſe potuit. Pertinet quidem hæc lex ad Africam, miſſa quippe ad Julianum, ejus Proconſulem, ſed Africa, quamvis a Quinquegentianis infeſtata, nihilominus ſuberat Imperio Diocletiani, nec minus ibi, quam alibi, cauſa Religionis pertinebat ad ejus curam: Maximianus proficiſcebatur adverſus Quinquegentianos, non adverſus hæreſes Manichæorum, hos ille compeſcuit, has Edictum Diocletiani. Ne vero puta, Maximianum Alexandriæ fuiſſe, ex eo, quod Jornandes, dixit *hiſtor. Getic. cap.* 7. Maximianum cum Diocletiano Achilleum ſuperaſſe, nam intelligit Galerium Maximianum, Cæſarem, non Herculeum Maximianum, Auguſtum, quem mox ipſe Jornandes refert Africæ domandæ præfuiſſe.

Juliano Proconſuli Africæ Sæpiſſime iidem Imperatores *Julianis* reſcripſerunt, ut

ut in *l.* 24. *C. de rei vindic. l.* 20. *C. de fideicomm. l.* 13. *C. de contrah. emt. & vend. l.* 7. *C. de ſervit. & aq. l.* 11. *C. de compenſat. l.* 7. *C. qui potior. in pign. l.* 14. *& l.* 29. *C. locat. cond. l.* 18. *C. de his qui accuſ. non poſſ. l. un. C. de mutat. nomin. & l.* 8. *C. de hered. vel act. vend.* Sed omnes illi Juliani ab hoc, Proconſule Africæ, alii videntur, utique nemo eorum in illis inſcriptionibus eſt, qui vocatur *Proconſul Africæ*. Ab aliis Imperatoribus nominatim ad *Julianum*, *Proconſulem Africæ*, reſcriptum eſt in *l.* 54. *& l.* 55. *C. Theod. de hæret. l.* 3. *C. Juſt. qui legit. perſon. ſtand. in jud. hab. l.* 3. *C. Th. de in integ. reſtit. l.* 1. *C. Th. ne ſanct. bapt. iter. l. ult. C. Th. unde vi*, *l.* 64. *C. Th. de appellat.* Sed neque illos omnes eoſdem eſſe dixerim cum Juliano, ad quem Diocletianus & Maximianus hic reſcribunt, neque vel ullum ex his, ſi rationem temporis bene putemus. Conſule nomina Principum, qui ibi reſcripſerunt, dies item & Conſules, qui ibi additi ſunt, & reperies, hujus & illorum ætates non convenire. Dico *illorum*, quia ne quidem mihi conſtat, uni eidemque Juliano reſcriptum eſſe in omnibus, quas dixi, legibus. In *l.* 3. *C. Juſt. qui legit. perſon. ſtand. in jud. hab. l.* 3. *C. Th. de in integr. reſtit. & l. ult. C. Th. unde vi*, reſcribitur *Juliano II. Proconſ. Afric.* in aliis ſimpliciter *Juliano Proconſ. Afric.* Jacobus tamen Gothofredus ad *d. ll. C. Th.* quamvis varient inſcriptiones, eundem ubique Julianum intelligit, at putat in inſcriptionibus trium, quas dixi, legum, *Julianum II.* appellari, quod ipſe ille ſecundum tunc Africæ Proconſul fuerit; ſed non eſt, unde id tuto ſciri poſſit. Forte intelligitur Julianus, ſecundus ejus nominis, qui Africæ Proconſul fuit, reſpectu alterius, qui fuit primus; ſed nec eſt, unde id tuto ſciri poſſit. Ut autem noſter Julianus non eſt idem cum aliis, quos modo recenſebam, ſic non eundem eſſe dixero cum eo, qui ſub Diocletiano tyrannidem in Africa affectavit: utique ſi rebellionem Juliani & Alexandrinam recte ad idem tempus retulerit Aurelius Victor, nam, ut dixi, data eſt hæc lex ad Julianum poſt Alexandriam occupatam, neque, opinor, data erit ad Julianum, res novas in Africa molientem vel jam molitum.

Sed quiſquis fuerit noſter Julianus. *Proconſul* certe *Africæ* fuit. Utque Africa ſemper aliquid apportat novi, ſic apportavit in cauſa Religionis. Manichæorum utique ſectam, quamvis & alibi diſperſam, in Africa primum cœpiſſe, & deinde quam maxime floruiſſe, teſtantur Epiphanius, Auguſtinus, & alii, qui hiſtoriam & hæreſes Manichæorum prolixe ſunt exſequuti, teſtantur etiam plurimæ leges, ſequentibus temporibus ad *Vicarios* & *Proconſules Africæ* contra Manichæos miſſæ, ut ſunt *l.* 35. *& l.* 41. *C. Th. de hæretic.* Hac autem Diocletiani ætate, vel paulo ante, initia fuerunt Maninichæiſmi, his initiis in Africa, unde origo mali, exſtirpandis ſeſe oppoſuit Diocletianus, in hæc verba reſcribens.

AD IPSAM CONSTITUTIONEM.

*Otia maxima interdum homines * in communionem conditionis naturæ hominum modum excedere hortantur, & quædam genera inaniſſima ac turpiſſima Doctrinæ Superſtitionis inducere ſuadent, ut ſui erroris arbitrio pertrahere & alios multos videantur, Juliane Kariſſime.* Quia de Manichæis hic ſermo eſt, ut mox ſuo nomine appellantur, e re eſſe videbatur, ut de illorum nomine,

origine, ſuperſtitione, turpiſſimis dictis factiſque primum dicerem, quo conſtaret, in eos convenire omnia illa, quæ de hoc hominum genere prædicant non tantum hic Diocletianus & Maximianus, ſed & plurimi alii Principes, variis legibus, ſub Titulo Codicis Juſtinianei *de Hæreticis & Manichæis*, & Theodoſiani *de Hæreticis*. Sed ſi hæc enarrem, ſi varias Manichæorum ſpecies explicem, quales fuerunt Encratitæ, Apotactitæ ſeu Solitarii, Hydroparaſtatæ, & Saccofori, otio meo, aliud agendo, abuterer, & grandem mox librum ſcriberem. De appellatione *Manichæorum* vel *Mannichæorum* dixi quædam *obſervat. jur. Rom. lib.* 1. *cap.* 12. cetera peti poſſunt ex Annalibus Eccleſiaſticis & Hæreticographis, & præſertim, ut jam monui, ex Epiphanio & Auguſtino, qui Auguſtinus, ipſe primum Manichæus, eos deinde, juſto prælio adortus, penitus profligavit. Addi poſſunt, quæ Jacobus Gothofredus, ex penu Eruditionis ſuæ, variis locis protulit in *parat. not. & comment.* ad *tit. C. Theod. de Hæreticis*. Ex quibus omnibus licebit diſcere, Manichæos non tantum habitos fuiſſe Hæreticorum principes, ſed &, quod maxime, ſi non unice Romanis Principibus cordi curæque fuit, Rempublicam varie turbaſſe, & ſocietati civili, cujus tranquillitati ſtudebant, multifariam nocuiſſe. Unde paſſim in legibus audiunt *noxii*, *turbidi*, *ſceleſti*, & eorum cœtus *execrabiles*, *nefanda Secreta*, *& ſceleroſi Seceſſus*. Unde & *ad imam uſque ſcelerum nequitiam perveniſſe* dicuntur in *l.* 5. *C. Juſt. de Hæret. & Manich.* & *Mundum ſollicitare* in *l.* 18. *C. Th. de Hæretic.* & inde quoque Valentiniano Seniori exoſi in *l.* 3. *C. Th. eod.* qui alioquin Princeps Religionis cuique ſuæ libertatem quam maxime indulſit, ut Ammianus Marcellinus, Ambroſius, Symmachus uno ore tradiderunt, &, præter hos, ſatis ſignificat ipſa ejus *l.* 9. *C. Th. de Maleſic. & Mathemat.* In primis autem Manichæi erant addicti Magicis artibus; unde iis *περίαπτα καὶ ἐπῳδὰς καὶ μαγγανείας* tribuit Epiphanius *adverſus Manichæos hæreſ. 66. num.* 13. quod ipſum repetit *num.* 88. Manichæus, inquit, *τὰ Μάγων ἐπίσταται, καὶ ἐν αὐτοῖς ἐγκυλινδεῖται*. Et hinc ipſa hæc Conſtitutio in Codice Gregoriano eſt deſcripta ſub titulo *de Maleficis & Manichæis*, ex quo eam tranſtulit Auctor *collationis ll. Moſaic. & Roman. tit.* 15. § 3.

Sed ut ad verba, quæ præſcripſimus, accedamus, vides originem erroris arceſſi ab *otio*: nam, ut ille dixit, *homines nihil agendo diſcunt agere male*. Dubito autem, an non Imperatores, originem hæreſeos ad otium referentes, reſpexerint ad ipſum Manem, Hæreſiarcham, qui primum ſervulus viduæ cujuſdam Perſicæ, deinde ab ea heres ſcriptus, & opibus affluens, otio ſe & ſocordiæ dederit, & mox, quum non aliud haberet, quod ageret, condendæ novæ ſectæ auctor fuerit. Ab eo certe *Mane* populares ejus ſectæ dicti ſunt *Manichæi*. Sed quid de verbis fiet, quæ modo exhibuimus? eorum conſtructio ſane & ſententia nonnihil in obſcuro ſunt. Pleræque editiones poſt *homines* habent ſtellulam, atque ſi quædam deeſſent; quod ſi ſit, fere in ejuſmodi lacunis ſupplendis fruſtra laboratur, ut enim facile eſt quidlibet infarcire, ſic difficile, ſi non impoſſibile, ea omnia, quæ exciderunt, ſola conjectura adſequi. In edit. Lugdun. anni CIƆIƆXCIII. ante *communionem* abeſt *in*, quod difficultatem non tollit, at auget, niſi ſimul cum Pe-

tro

tro Pithœo legas *communiorem*, & ad *modum* referas, quomodo vel ſic ſatis contortus eſſet locus. An *communio* erit *turpitudo*, *κοινωία* apud Græcos? Sane *κοινόω* pro *polluo* eſt apud Matthæum *evangel. cap.* 15. § 11. 18. *&* 20. & apud Marcum *evang. cap.* 7. § 15. 18. *&* 23. eamque vocem Tertullianus Latine reddidit *communicare*, etiam ſignificatione *polluendi*, libro *de patientia cap.* 8. & *de ſpectaculis cap.* 17. Marcus equidem Lyclama *opinion. lib.* 3. *eclog.* 3. illud *communicare* Tertulliani *d. cap.* 8. ſenſu proprio & vulgari exponit pro *participem facere*, & ſi argutari vis, potes etiam eo locō, ſed non potes alio, quem addidi ex *d. cap.* 17. Ut ut autem *communicare* & *polluere* in eandem ſententiam accipiantur, *communionem* tamen & *pollutionem* eodem ſenſu dici, non memini me legere. Quare ad hunc locum ſubſiſto, ut non ſemel alibi in hoc libello *collationis utriuſque legis*, mendis, ſi quis unquam, inquinatiſſimo, ſubſiſtendum eſt, & bona copia, etiam optimis quibuſque, ejuranda.

Ceterum id quam maxime cavendum eſt, ne adhuc, quæ ibi recta ſunt, temere pervertamus, neve adeo quod ad hunc locum, *inaniſſima*, quod mox ſequitur, cum Pithœo mutemus in *immaniſſima*, abſque ulla vel ratione vel neceſſitate. Refutavit id, quod ſatis eſt, Clar. Schultingius *juriſprud. antejuſtin.* ad *Cod. Gregor. lib.* 19. *tit.* 4. qui ipſe etiam recte ibidem obſervat contra Marquardum Freherum *lib.* 1. *parerg. cap.* 9. nihil eſſe unde conſtare poſſit, illud *Doctrinæ ſuperſtitionis*, quod præcedentia excipit, ad Chriſtianos pertinere, atque ſi ſignificaſſet Imperator, Manichæos, ex parte Chriſtianos, eorum adhuc Superſtitioni addere *genera quædam inaniſſima ac turpiſſima*. Non tamen ex eo id refutaverim, quod Diocletianus eo tempore, quo Alexandriam cepit, & hanc legem ſcripſit, nondum ſævierit in Chriſtianos: nam antequam eorum publicas ſtrages ederet, utique Doctrina Chriſtianorum ſatis illi nota erat & inviſa, in tantum certe, ut & tunc eam potuerit vocare *Doctrinam Superſtitionis*. Sufficit contra Freherum, nullo plane argumento ejus conjecturam niti. Sed quæ tum erit *Doctrina Superſtitionis*? neque enim ſuam, id eſt, Gentilium Doctrinam ita appellaverit Imperator. Res, ni fallor, a conſtructione pendet, quam ego ſic acceperim, *& quædam genera inaniſſima ac turpiſſima ſuperſtitionis*, *Doctrinæ* (veræ ſcilicet & Gentilium orthodoxæ) *inducere ſuadent*. Sin hoc diſpliceat, per *Doctrinam Superſtitionis* intellige ipſum Manichæiſmum, & bifariam accipe, vel Manichæos Doctrinæ Superſtitionis ſuæ addere *genera quædam inaniſſima ac turpiſſima*, vel, ſi nimis id generaliter dictum putes, hac lectione adhibita, eos *genera quædam inaniſſimæ ac turpiſſimæ Doctrinæ Superſtitionis inducere*; conjunctim omnia, & parvo molimine. Elige, quod libet.

Quod porro ait, *Juliane Kariſſime*, eſt ex formula ſalutationis, *Kariſſime*, vel *Kariſſime nobis*, de qua & Cujacius *lib.* 1. *obſerv.* 15.

Sed Dii Immortales providentia ſua ordinare & diſponere dignati ſunt, quæ bona & vera ſunt, & multorum, & bonorum, & egregiorum virorum, & ſapientiſſimorum conſilio & tractatu inlibata probarentur & ſtatuerentur: quibus nec obviam ire, nec reſiſtere fas eſt. Neque reprehendi a nova vetus Religio deberet: maximi enim criminis eſt ſed tractare, quæ ſemel ab antiquis tractata & definita ſunt, ſtatum & curſum tenent ac poſſident*. Edidi *ordinare*, ut in quibuſdam libris legitur, utique etiam

etiam Pithœus emendaverat, & ſic omnino legendum eſt, non *ornare*, ut eſt in aliis libris. *Ordinare* etiam Clar. Schultingius probavit *d. loc.* qui ipſe pro *& multorum* mavult *ut multorum*, quia mox ſequitur, *probarentur & ſtatuerentur*. Habet id rationem, ſed probabilem, non neceſſariam. Pro *deberet* adſentior Pithœo, legenti *debet*. Poſt verba, *maximi enim criminis eſt*, pleræque Edd. apponunt ſtellulam, quæ hiatum notet; ut non tantum hoc ulcus, verum & ſequentium, quæ male cohærent, Pithœus ſanet, adeſt hàc emendatione: *maximi enim criminis eſt retractare, quæ ſemel ab antiquis tractata & definita ſuum ſtatum & curſum tenent ac poſſident*; quam emendationem & in Editiones quaſdam tranſlatam vidi, ut ſolet fieri, & in Pandectis etiam, quod ad alias aliorum emendationes, peſſimo more, ſæpiſſime factum reperi. Idque, vitandæ confuſionis ergo, vel tunc improbo, quum, ut hic, ipſam emendationem probem, quæ a Scaligero, eumque laudante Schultingio, quoque probata fuit. Et recte Schultingius monet ad *Collat. ll. Moſaic. & Roman. tit. 6. §. 3.* ſic etiam tuto nos carere poſſe τῷ *enim*, quod, poſt *ſtatum*, ſenſui fulciendo adjecit Editio Leidenſis CIↃIↃCLXXII. Ceterum illa loquutio, *tenere ſtatum & curſum*, quamvis in linguis Italica, Hiſpanica, Francica Germanica & Belgica, perquam uſitata ſit, in Latina tamen fere inſolens eſt. Latini dicunt, *quod publice receptum*, *quod publico uſu comprobatum eſt*, aut ſi quid his eſt ſimile. Attamen *ſtatus* vocem eodem, quo hic occurrit, ſenſu accepit Tertullianus *de corona militis cap. 3.* loquitur enim ibi de *obſervatione inveterata, quæ præveniendo* STATUM *fecit*.

Quod ad rem ipſam attinet, intelligis, Religionem hic non alia ratione defendi, quam privilegio vetuſtatis; receptra ſcilicet & probata hæc eſt, ne igitur in ejus locum invehatur alia. Non aliter Mæcenas, *oratione ad Auguſtum*, apud Dionem *lib. 52. prope fin.* Deos eſſe colendos ait κατὰ τὰ πάτρια. Symmachus *lib. 10. epiſt.* 54. ea quoque ratione Religionem Gentilium. *Si longa*, inquit, *ætas auctoritatem Religionis faciat, ſervanda eſt tot ſeculis fides, & ſequendi ſunt nobis Parentes, qui ſecuti ſunt feliciter ſuos*. Quamvis autem veterem Romanorum Theologiam præ alia reliquarum Gentium etiam Euſebius laudaverit *præparat. evang. lib. 2. cap.* 10. recte tamen atque ordine fecerunt hic Imperatores, quod procul omni ratione, ſola auctoritate, cum ſua, tum Majorum, cauſam Religionis definiant; non tantum, quia, ut ait, Seneca, *legis eſt jubere, non diſputare*, ſed & quia ratiocinando nihil quicquam potuiſſent proficere, nedum efficere: neque enim ea Gentilium fuit Religio, ut rationibus potuerit perſuaderi. Etiam Cadmus apud Euripidem in *Bacch. verſ.* 200.-203. in cauſa Religionis rationes non admiſit. Quin ipſi veteres Chriſtiani non tam diſputationibus, quam ſuaſionibus putarunt congrediendum eſſe cum Adverſariis, qui a Religione Chriſtiana diffidebant, & ſæpe plus profecit eorum pia ſimplicitas, quam rationum acuta ſublimitas.

Unde pertinaciam pravæ mentis nequiſſimorum hominum punire ingens nobis ſtudium eſt. Hi enim, qui novellas & inauditas ſectas deterrioribus Religionibus opponunt; ut pro arbitrio ſuo pravum excludant, quæ divinitus conceſſa ſunt. * Quædam hic mendoſa, quædam hiulca ſunt. Lacunas ſupplere in ſcriptis veterum, ut ante dicebam, res oppido difficilis eſt, nihil quippe certi eſt vel eſſe poteſt in ejuſmodi emblematibus, quæ adduntur; niſi tamen facile putes, quidvis addere,

quod

quod addi commodum poteſt. Plurima hic liceret conjicere, quæ ad ſuſtentandam ſententiam poſſent pertinere, ſed placet his, utpote incertis omnibus, abſtinere, & de verbis potius, quæ ſuperſunt, in conſilium ire. Illud *deterroribus* facile quem terruerit, monſtrum enim vocis eſt; nemo certe præſtiterit, quod hic legitur, probum rectum eſſe. In margine Edit. Pariſ. CIↃIↃLXXXVI. eſt *veterioribus*, forte ex conjectura Cujacii. Id non eſſe damnandum merito dixit Clar. Schultingius ad *hoc edict.* in *fragm. Cod. Gregor. lib.* 19. *tit.* 4. nam & ante veteri Religioni novam oppoſuerat Diocletianus; vellem modo, ne ea lectio ab antiqua ſcriptura aliquantiſper abiret, imo nimium, fortaſſe dicet, qui non meminerit, plus licere in libris mendoſiſſimis, qualis eſt hic libellus, quam in aliis. Ipſe jam eo inclinabam, non inſpecta adhuc marginali illa Nota; & ſane hoc prætulerim, quam reſcribere *de erroribus*, ut habet Editio apud Commelin. Anni CIↃIↃCIII. nullo, ut, videtur ſenſu, & ne quidem locutione Latina. Pithœus legebat *deterioribus Religionibus*, & explicabat de Religione Chriſtiana quam Diocletianus, Chriſtiano nomini infenſiſſimus, Manichæorum ſecta *deteriorem* vocaſſet. At vero illa emendatio, quamvis & in Editiones quaſdam tranſiverit, mihi videtur omnium deterrima: nam ne quid nunc dicam de ipſo ſenſu, qui vel ſic laborat, vix mihi perſuaſerim, eum Chriſtianiſmum Manichæiſmo deteriorem pronunciaſſe, ſatis quippe conſtat, Manichæos impuriſſimam ſectam foviſſe, & *ad imam uſque ſcelerum nequitiam perveniſſe*, ut hæc jam attuli ex *l.* 5. *C. de Hæretic. & Manich.* quod nec Diocletianus, nec quiſquam alius, de Chriſtianis unquam tam acerbe extulit. Veriſimile quidem eſt, qui Orthodoxi erant, vel ſibi eſſe videbantur, plurima Manichæis adfinxiſſe, quæ, ſi verum amamus, non uſquequaque vera erant, vel alia mente proferebantur (ſic enim fere ſolent, qui cauſam Religionis tractant) ſed tamen Chriſtianos Manichæis *deteriores* dici non patitur utriuſque ſectæ collatio, non ipſe Diocletianus, qui his nunc pœnam ſtatuit, illos autem, hoc certe tempore, impunitos dimiſit: ex Hiſtoria namque Eccleſiaſtica certum eſt, Diocletianum, poſt captam demum Alexandriam, atque adeo poſt hanc Conſtitutionem, primum ſævire cœpiſſe adverſus Chriſtianum nomen. Quamobrem, ſi illud *deterroribus Religionibus* de Chriſtianis omnino accipiendum eſſet, potius reponerem, *deſertoribus Religionum*, deſeruerant enim Chriſtiani Religionem Romanam, Manichæi vero, partem Chriſtiani, partem Gentiles, partem novæ Religionis, in quibus deſciverant a Chriſtianis, iis ſeſe quam maxime oppoſuerunt; ſed adhuc malim acquieſcere in *veterioribus*.

Quæ ſequuntur, *ut pro arbitrio ſuo pravum excludant*, etiam ſunt in mendo. *Pravum*, per modum adverbii, quod ſciam, non dicitur, ut *horrendum*, *commodum*, & reliqua ejus generis. Unde & in margine Edit. Pariſ. CIↃIↃLXXXVI. eſt *pravo*, ut referatur ad antecedens *arbitrio*; quod ferri poteſt, niſi quis malit *prave*, vel *pravum* retinere, & mox reſcribere *excudant* pro *excludant*, ut *pravum excudere*, ſit pravas opiniones expromere & proferre. Quod ſi placeat, ſequentia, *quæ divinitus conceſſa ſunt*, ad ea, quæ deſunt, pertinere dicendum eſt, & in his *vetandi*, *prohibendi*, vel ſimile quod verbum, inter cetera, eſſe ſupplendum. Quomodocunque autem legas, vel quæcunque ſubintelligas, quod ad ipſam ſententiam attinet, puto hic reſpici ad eam partem Doctrinæ Mani-

nichæorum, qua excludebant vel prohibebant matrimonia, divinitus conceſſa, vel qua interdicebant uſu caſei, ovorum, lactis, vini, carnium, aliorumque eſculentorum vel potulentorum, quæ Divina Providentia ad exhibendos homines permiſit & indulſit, & a quibus tamen, ut dixi, Fanatici illi jubebant abſtinere.

Quoniam nobis, de quibus Solertia tua Serenitati noſtræ retulit, Manichæos audivimus eos nuperrime, velut nova inopinata prodigia, in hunc Mundum de Perſica, adverſaria nobis Gente, progreſſa vel orta eſſe, & multa facinora ibi committere. Non video, quocum cohæreat illud *nobis*, niſi & hic quid deſit, quod oporteat ſuppleri. Sola tamen trajectione τὸ *nobis* ad ſuperiora poſſes referre, *quæ divinitus conceſſa ſunt nobis*, & deinde poſt hiatum. *Quoniam, de quibus* &c. Illud *eos* vereor quoque, ut tranſcriptum ſit alieno loco, ita ſane melius progrederetur oratio: *Quoniam eos, de quibus Solertia tua Serenitati noſtræ retulit, Manichæos audivimus* &c. quamquam id non urgeam, atque ſi omnino eſſet neceſſarium.

Ait autem, Manichæos *nuperrime, velut nova inopinata prodigia progreſſa vel orta eſſe*. Erat utique tunc nova adhuc Manichæorum ſecta, quippe primum inchoata paulo ante Diocletianum, ut Euſebius auctor eſt *hiſtor. eccleſ. lib.* 7. *cap.* 24. *in fin. & cap.* 25. *in princ.* Ejus initia ad Aurelianum & Probum retulit Epiphanius *adverſus Manichæos hæreſ. 66. num.* 1. *&* 19. nec ſcio quemquam, qui vetuſtiorem dixerit. Quare ſatis mirari non poſſum. Suidam in *Voc.* Νέρβας, Manichæorum dogma Nervæ temporibus tribuiſſe, καθ᾽ ὃν καιρὸν, inquit, καὶ τὸ τῶν Μανιχαίων ἀνεφάνη δόγμα, nam ipſe Manes, auctor improbæ ſectæ, demum exſtinctus eſt circa annum CCLXXX. Nihil adhuc ſuccurrit, quo Suidæ auctoritati poſſim conſulere.

Porro ait, Manichæos ortos vel progreſſos eſſe *in hunc Mundum, de Perſica, adverſaria nobis, gente*. Ut ipſe Manes Perſa, ſic recte e Perſide Manichæorum hæreſin prodiiſſe dixit Diocletianus, id ipſum enim eſt, quod Euſebius confirmat *d. lib.* 7. *cap.* 25. ſimili fere, quæ hic eſt, locutione Ἐκ τῆς, inquit, Περσῶν ἐπὶ τὴν καθ᾽ ἡμᾶς οἰκουμένην ὥσπέρ τινα θανατηφόρον ἰὸν ἐξωμόρξατο, *ex Perſia in noſtrum Orbem venenum quoddam mortiferum evomuit*. Quod Euſebius dixit in *Orbem noſtrum*, mox & Diocletianus dicit, *univerſum Orbem noſtrum*, uſitata phraſi, pro *Imperio Romano*. Sed hic alio verbo eandem rem expreſſit Diocletianus, cum ait, *in hunc Mundum*, quod inſolentius eſt. Gemina tamen locutione utitur Imper. Antoninus in *l.* 9. *ff. de leg. Rhod. de jact.* Ἐγὼ μὲν, inquit, τοῦ Κόσμου κύριος, & quæ ſequuntur. Atque ita *Mundi* vox de his ipſis Manichæis, *Mundum ſollicitantibus*, eſt accipienda in *l.* 18. *C. Th. de Hæreticis*, plane ut vox Κόσμου apud Epiphanium *adverſus Manichæos hæreſ. 66. num.* 32. Quam ſæpe autem, & quam ob cauſam *Mundus* & *Orbis*, & *Orbis noſter* a Romanis dicatur pro *Imperio Romano*, ſatis ſum exſequutus *libro ſingul. ad d. l.* 9. *ff. de leg. Rhod. de jact. cap.* 6. Sumitur & alias *Orbis* pro majore parte terræ, ab aliis ſeparata. De Britannia ſubacta eſt in *catalect. Scaligeri p.* 210.

Conjunctum eſt, quod adhuc Orbis & Orbis erat.

Unde & Archiepiſcopus Cantuarienſis ab Urbano II. vocatus eſt *Papa alterius Orbis*; locus eſt apud Seldenum ad *Sulpic.*

pic. Sever. de vita B. Mart. p. m. 522. In eandem ſententiam & Ennodius *panegyr. ad Theodoric. Reg. p. m.* 395. *non tibi ignotus eſt algor Scythiæ , non Meroe æſtum anhelum , ut* ALTERIUS POSSESSOR ORBIS , *ignoras* . Quapropter adſentior Jacobo Gothofredo , qui illud Honorii , *in Orbe noſtro* , quod occurrit in *l.* 20. *C. Th. de Pagan. Sacrific. & Templ.* ad Orbem occidentalem refert , non ad totum Orbem Romanum.

*Populos namque quietos perturbare , nec non & civitatibus maxima detrimenta inſerere ; & verendum eſt , ne forte, ut fieri adſolet , accedenti tempore conentur execrandas conſuetudines , & * iſtebas leges Perſarum innocentioris naturæ homines Romana Gente modeſtam atque tranquillam , & univerſum Orbem noſtrum veluti venenis de ſuis malevolis infigere* . Recenſet facinora Manichæorum , & unice ea refert ad turbationem Quietis publicæ , quo potiſſimum nomine Manichæi fuerunt infames , ut latius dixi ad *princ. h. ediƈt.* Ait eos, *civitatibus maxima detrimenta* INSERERE . Pithœus mallet , *inferre* , Schultingius , *ingerere* , ad *Cod. Gregor. lib.* 19. *tit.* 4. quod utique propius accedit ad ſcripturam veterem . Sed ipſum *inſerere* apud Latinos uſurpatur pro *ingerere* , *inferre* , ut in illo Ovidii *metamorph. lib.* 13.

Inſeris Æacidis alienæ nomina Gentis .

Ut ita *inſerendi* vox commodum retineri poſſit . Et ſi , quod de *detrimentis* dicit , de ipſa hæreſi intelligas , ut potes , *inſerere* hic idem erit , quod Euripidem in *Bacc. verſ.* 256. εἰσφέρειν τὸν δαίμονα νέον , *inferre novum Deum* , & *verſ.* 260. εἰσάγειν τελετὰς πονηρὰς, *inducere pravas cerimonias* . Quin & alia ſignificatione *inſerendi* verbum , de ipſa hæreſi acceptum , hic intelligi poterit : ut enim ſeditio , quæ clam & tacite per partes ſerpit & creſcit , *ſeri* dicitur , cum alibi , tum apud Tacitum , variis locis, ſi hæreſis, vires acquirens eundo , non abſurde diceretur *ſeri* , & , ut hic *inſeri civitatibus* , quemadmodum & hæreſis *ſemini* , & hæretici *ſatoribus* comparantur in Parabola Sacra , & in *cap.* 10. *X. de hæretic.*

Quod ſequitur , *iſtebas leges Perſarum* , nemo facile intellexerit . Signum lacunæ , quod præponetur τῷ *iſtebas* . nihil pertinet ad ipſam vocem ; ubique tamen editum eſt *iſtebas* , niſi quod ille, qui Leidæ CIƆIƆCLXXII. *collationem ll. Moſaic. & Rom.* corruptiſſime edidit , hic ediderit *priſtinas* , quod ipſum plane nihili eſt . Ad marginem edit. Pariſ. CIƆIƆLXXXVI. exhibetur , *hiſtaſpeas* , quæ leges quales fuerint , non eſt , credo , ut quiſquam explicare poſſit , ego certe non poſſum . Pithœus legit *inceſtas* , atque ita & Barthius eo loco , quam Clariſ. Schultingius indicavit , & uterque intelligit eas Perſarum leges , quibus inceſtus permittebatur . Has ipſas intelligit Iſaacus Voſſius ad *Catullum* , *epigr. in Gellium* , *Naſcatur Magus &c. p.* 315. ſed pro *iſtebas* reponit *Thyeſteas* . Si rem a fabula placeat repetere , poſſes quoque legere , *Ægiſtheas* , ob permiſſa Perſis adulteria ; ſed ſi mavis *Thyeſteas* , non ſimpliciter cum Voſſio de inceſtu id liceret interpretari , inceſtus enim apud Manichæos meræ nugæ , ſed potius de βρεφοφαγία , quæ vulgo Manichæis exprobrabatur ; majori , an eadem veritate , qua eandem Chriſtianis Gentiles objiciebant , nunc non diſputo . Sane ex τῷ *iſtebas* , ſi omnes literas , nonnihil trajeƈtas, ſervo, nihil poſſum efficere niſi *beſtias* , & , ſi *beſtias Leges* dicas

dicas pro iis, quæ beſtiis conveniunt, per cumulationem, ut alias, gemini ſubſtantivi, valde quid novum dixeris. Si ea loquutio ſe exemplis poſſet tueri, intelligerem quaſvis leges Perſarum irrationales, nec minus eas, quæ de inceſtu permiſſo circumferuntur. Quamvis enim apud Veteres Novoſque memorentur exempla, quæ probent, etiam bruta a proxime cognatorum coitu abhorruiſſe, obtinuit tamen, promiſcuam Venerem brutis tribui; unde &, cum de inceſtu agunt ad *pecudum ac ferarum promiſcuum ritum* provocant ipſi illi Impp. Diocletianus & Maximianus in *hac collat. ll. Moſaic. & Roman. tit. 6.* § 3. quomodo & in *capitul. Caroli M. lib. 7. cap.* 273. de his agitur, *qui* MORE PECORUM *cum Conſanguineis uſque Affinitatis lineam inceſtum commiſerunt*, id eſt, *uſque in ſeptimam progeniem*, ſic enim explicatur *Affinitatis linea lib. 7. cap.* 330. Atque hæc ita, ſi, ut dixi exemplis ſe poſſet tueri ea loquutio, *beſtias Leges*, nunc ſubſiſto, & fere pronior eſſem in *Ægiſtheas Leges*; niſi potius deſperandum ſit.

Sane reliqua hujus loci etiam varie corrupta ſunt: ut ut enim conſtans ubique lectio ſit, quam exhibui, conſtanter tamen vitioſa eſt. Pithœus, quo ſententia & conſtructio conſtarent, ante *execrandas conſuetudines* reſtituit *per*, & deinde legit *Romanam Gentem*, quod utrumque poſſum probare. Sed vero *infigere*, quod ſequitur, non accuſandi caſum, qui toties hic adhibetur, at caſum dandi deſiderat; quis igitur hic ferat *Romanam Gentem*? etiam Pithœus hoc animadvertit, & ideo mox, ademta particula *de*, quæ perperam irrepſerat, ita corrigit: *venenis ſuis malevolis defigere*. Sed minus proprie minuſque commode Manichæi dicuntur *univerſum Orbem defigere venenis*; Cicero alicubi dixit, *ſententiam defigere in animo*, quæ translatio ſatis eſt apta, quæ autem hic eſſet, nec rationem, nec auctoritatem haberet ullam. Barthius eo loco, quem Clar. Schultingius attulit, primum ad internecionem delet *Romanam Gentem*, nec quoque eſſe ſinit *modeſtam atque tranquillam*, his igitur expunctis, ita legit ſequentia: *veluti venena de ſuis malis ovis infigere*; quæ mera barbaries eſt. Poſſum, ut dixi, probare utramque priorem Pithœi conjecturam, *per* enim facillime potuit excidere, & *Romanam Gentem* ſequentia Adjectiva omnino poſtulant, patior quoque abeſſe *de*, at pro *infigere* quantocyus reſcribi velim, *inficere*, nam appoſite *Orbis* dicitur *infici venenis*. Quin hæc ipſa eſt lectio editionis Leidenſis CIƆIƆCLXXII. Schultingio etiam probata ad *collat. ll. Moſaic. & Roman. d. tit.* 15. § 3. neſcias autem, ex ingenio Editoris profecta ſit hæc lectio, an ex felicitate quadam typi aberrantis. Utcunque ſit, genuinam eſſe auſim præſtare, & in primis etiam convenit cum illo Euſebii, quod mox referebam, θανατηφόρον, ἰὸν ἐξωμόρξατο ἐπὶ τὴν καθ' ἡμᾶς οἰκουμένην, *mortiferum venenum evomuit, in Orbem noſtrum*, nam & hic Imperatores *Orbem noſtrum* dixerunt, vulgatiore verbo, pro quo ante dixerant *hunc Mundum*.

*Et quia omnia, quæ pandit Prudentia tua in relationem Religionis illorum genera maleficiorum * Statutis evidentiſſimorum exquiſita & adinventa commenta, ideo eorum * mœnas atque pœnas debitas & condignas illi ſtatuimus.* Hæc præfatur Diocletianus, priuſquam ad ipſam Sanctionem tranſeat; ſunt autem obſcura admodum, & forte non integra. Unde quidam Editores duos, quos

quos notavi, aſteriſcos adſcripſerunt, ſed tamen omnes, quot vidi, ab interpretatione ſolicite abſtinuerunt, niſi quod Clar. Schultingius pro *in relationem*, mallet, *in relatione*, quod nec omnino improbem, ſed velim ſcire, de reliquis omnibus quid tum porro futurum ſit? Forte τὸ *illorum* in alium locum transferendum erit, hoc modo: *Et quia omnia, quæ pandit Prudentia tua in relatione Religionis, genera maleficiorum, illorum Statutis evidentiſſimorum*, hoc eſt, quia omnia maleficia, quæ ſuggeris, ex eorum Statutis & legibus, quæ Diſciplinam Manichæorum continent, evidentiſſima ſunt. Addit, *exquiſita & adinventa commenta*, quæ nec ipſa ſubſiſtunt, niſi ſuppleas vel intelligas, *ſunt*, aut ſimile quid. Sed mox ſequitur, *mœnas*, quod nemo hominum facile intellexerit, ecce autem adeſt Deus e machina, Editor Leidenſis, qui pro *mœnas* exhibet *machinas*, at quibus fidiculis huc *machinas* trahat, nondum, qui meus eſt ſtupor, potui animadvertere, & quid erit, *machinas ſtatuere*, & *machinas debitas & condignas?* ſed apage nugas. Quid vero ſint *mœnæ*, dicat, qui habet Sphingem. Ego fateor me neſcire, neque adhuc quid aliud, ſine majori motu, poſſum ſubſtituere, vix enim placet, *meritas*, quod dudum conjeceram, quia tantundem eſt, quod ſequitur, *debitas & condignas*; niſi hæc in Diocletiano feramus.

Jubemus namque auctores quidem ac principes una cum abominandis ſcripturis eorum ſeveriori pœnæ ſubjici, ita ut flammeis ignibus exurantur, conſentaneos vero, & uſque ad eos contentioſos capite puniri præcipimus, & eorum bona Fiſco noſtro vindicari ſancimus. Si qui ſane etiam honorati, aut cujuslibet dignitatis, vel majoris perſonæ, ad hanc inauditam & turpem, atque per omnia infamem ſectam, vel ad Doctrinam Perſarum ſe tranſtulerunt, eorum patrimonia Fiſco noſtro adſociari facies, ipſos quoque Forenſibus vel Proconenſibus metallis dari. Quod ad pœnam diſtinguit Imperator, ut fere in aliis criminibus fieri ſolet, inter auctores, & reliquos ejuſdem delicti correos, deinde inter honeſtiores & humiliores. De his, quæ hic recenſentur, pœnarum generibus poſſem multa dicere, ſi non obſtaret hujus Commentarioli ratio. De pœnis Manichæorum, ſub Chriſtianis Principibus, prolixe egit Jacobus Gothofredus ad *l.* 40. *C. Th. de hæret.* & inde licet diſcere, Diocletianum, quæ ejus fuit ſeveritas, maxime in cauſa Religionis, plus ſæviiſſe in Manichæos, quam Principes Chriſtianos, quorum pœnæ molliores erant. Sed, his remotis, ad verba duntaxat, quæ præſcripſimus. Pro *ad eos contentioſos* Pithœus, meliori ſenſu, *adeo contentioſos*, quæ emendatio & in editiones quaſdam recepta eſt. Quod autem pro *atque per omnia*, ipſe reſcribi jubeat, *& per omnia*, ejus temeritatis rationem non adſequor. Porro de *Forenſibus metallis* res meretur inſpici, *Proconenſia metalla*, quorum etiam meminit, ſatis novit Antiquitas, ſed *Forenſium* nulla, quod ſciam, uſpiam mentio eſt. Pithœus legit, *Elaſonenſibus*, quod utique longius recedit ab antiqua ſcriptura, quam oportebat. An pro *Forenſibus* legemus *Focenſibus*, a *Foce*, Ægei maris Inſula? ſed ibi metalla fuiſſe, non habeo, unde probem. An *Fanenſibus?* nam *metalli Fanenſis* meminit Euſebius Rufini *lib.*8. *cap.*14. An *Fœnenſibus?* idque reſcribendum pro *Fonenſibus*, quod eſt ad marginem editionis Pariſ. CIƆIƆLXXXVI.? Fere eſt, ut credam, quia, ſuggerente locum Pithœo, apud Epiphanium

legitur, ἐν τοῖς Φοινησίοις μετάλλοις; parum tamen, vel nihil potius ille locus pertinet ad ejus *Elaſonenſibus*, ut neque alius, quem adfert, de φεννησίοις μετάλλοις ex Theodoreto *hiſtor. eccleſiaſt. lib.* 4. *cap.* 20. ſecundum hunc enim legendum eſſet *Fennenſibus*, quod forte quis hic reponat. Alius præferat *Fainenſibus* vel *Phainenſibus*, propter metalla *Fainonis* vel *Phainonis*, de quibus eſt apud Athanaſium, Pithœo quoque laudatum, & apud Euſebium in *append. ad lib.* 8. *hiſtor. eccleſ.* ubi refert Chriſtianos, primum caſtratos, deinde damnatos fuiſſe in metalla ærea *Phainonis*. Clar. Schultingius, poſtquam laudaverat Pithœi *Elaſonenſibus*, magis tandem videtur inclinare in *Fennenſibus* vel *Phainenſibus*, & ſane, ſi quid judico, multis nominibus utraque lectio præſtat. Ex his autem, & aliis, quas ſupra dixi, electionis poteſtatem facile cuivis permiſerim, donec quid certius & melius occurrat.

*Ut igitur ſtirpitus amputari * malis hæc nequitiæ de Seculo beatiſſimo noſtro poſſit, Devotio tua juſſis ac Statutis Tranquillitatis noſtræ maturius obſecundare *. Dat. Prid. Kl. April. Alexandriæ.* Petrus Pithœus pro *malis hæc nequitiæ*, quod nullo ſenſu legitur, reſtituit, *radix hæc nequitiæ*, & poſt *obſecundare*, addit, *feſtinet*, hæc enim, aut qua alia ſimilis vox videbatur deeſſe. Utraque Pithœi conjectura rurſus, peſſimo more, in varias editiones migravit. Editor Leidenſis exhibet primo loco, *magis hæc nequitia*, & deinde addit, *procurabit*. Quod ad priorem locum his, quæ dixi, præferrem. Notam marginalem edit. Pariſ. CIƆIƆLXXXVI. quæ habet, *talis hæc nequitia*; quod ad poſteriorem, etiam omni ſupplemento poſſumus carere, ſi, quod malo, reſcribamus, *obſecundato*.

Reſcripſit autem hoc Diocletianus *Alexandriæ*. Non aliam facile Diocletiani legem invenias, Alexandriæ datam; diu certe aliam quæſivi, ut annum diſcerem, quo data eſt hæc Conſtitutio, at fruſtra quæſivi, & nihil inde ſperare licet. Quin pauca hoc ipſo tempore reſcripſit Diocletianus, bello ac tyrannide Achillea componenda impeditus, quia autem ſemel tantum non ſæpius Alexandriæ fuiſſe videtur, duos hic annos finire liceret, annum nempe CCXCVIII. vel CCXCIX. ut nempe alterutro data fuerit hæc Conſtitutio. Anno utique CCXCVIII. Alexandriam obſedit per menſes VIII. ut Euſebii Chronicon, cum aliis collatum, docet. Anno CCXCIX. fuit in Ægypto, ſeditionemque & affectatum Imperium Achillei compeſcuit, & quæ ad Quietem publicam in iis oris pertinebant, prudenter, etſi multa cum ſeveritate conſtituit. Anno CCC. & CCCI. Orientem petivit, fuit in Meſopotamia, & ea peregit, quæ Hiſtoria illorum temporum abunde ſuggerit. Sane, quia ait *Alexandriæ*, non *apud Alexandriam*, facta videtur hæc Conſtitutio poſt captam Alexandriam, anno, ut dicebam, CCXCVIII. vel CCXCIX.

TANTUM EST.

CORNELII VAN

BYNKERSHOEK

JURISCONSULTI ET PRÆSIDIS

OPUSCULUM V.

DE

CAPTATORIIS

INSTITUTIONIBUS.

AD LECTOREM.

CAptatorum & Hæredipetarum natio ſemper infamis fuit, & adhuc eſt, apud eos certe, qui didicerunt, animi magnitudinem omnium virtutum eſſe principem. Quid enim vilius, quam ſola ſpe lucrique adſidere ſenibus & vetulis, & iis, qui ut Poeta ait, per ætatem omnia omnibus annuunt, etiam omnia annuere, mox inter hos & legitimos heredes ſimultates, diſcordias, lites alere, continuo munuſculis adeſſe, quibus avaritiam expugnent, opem conſilium polliceri & prolixe præſtare in rebus frivolis, denique hoc omni modo agere, ut opima ſpolia reportent. Videas autem plurimos & olim inceſſiſſe, & nunc incedere his ſpoliis onuſtos, interverſis, quæ aliis debentur, hereditatibus. Habet ſcilicet ea res non tantum panem, ut inquit ille, ſed & dapes, & quicquid ad vitam beatiorem pertinere poſſit. Quod cum ſit, omnis virtus alget, & animus magnus fere nomen eſt inane, etiam apud eos, qui alioquin virtutem a vitiis ſciunt diſcernere, quibuſque, quod mireris, non anguſta non tantum, ſed etiam lauta domi res eſt. Qui vitia ſeculi ſui, per omnes ætates, deſcripſerunt, non ſunt obliti diem dicere his captatoribus, & notare eorum mille fraudes, diſſimulationes atque impoſturas, ſic ut non Proteus in tot formas abierit, quam improbus ſtellio, dum inhiat aliorum hereditatibus vel legatis. Sed & ipſæ leges contra hanc vafritiem inſurgunt, & ſua auctoritate, quantum ejus fieri poſſit, hoc hominum genus compeſcunt, non quod obviam eant omnibus fraudibus, & omnibus ſpeciebus, quæ in captationem incidunt (has enim omnes prohibere, ut ex hoc Opuſculo intelliges, non opis eſt humanæ) ſed quod captatorias inſtitutiones, quæ in oculos incurrunt, damnent ac proſcribant. Non potuit Legislator Romanus alias ſpecies, ut ut improbas & noxias, lege ſua comprehendere, nam ut & mox audies, pendent illæ a ſecreto cujuſque animi. Quare & hic anguſta innocentia eſt, ut Seneca ait, ad legem bonum eſſe.

De his captatoriis inſtitutionibus, quæ ſolæ ad publicas Tabulas pertinent, nemo, quod ſciam, egit ſingulari Diſſertatione; & tamen, ut agatur, poſtulat dignitas argumenti. Priſca Gens Interpretum partem ſcivit, partem ignoravit, ecquid rei eſſet captatoria inſtitutio. Scivit etiam ipſe Accurſius, id quod vere res eſt, definitione & exemplis complexus. Sed & ipſe ille Accurſius ignoravit, aliis quoque in eam rem adlatis, quæ eo nihil quicquam pertinebant. Non igitur ſimpliciter damnanda erat. Veterum de captatoriis ſcripturis ſententia, ut fere omnes ſimpliciter damnant. Ex Poſterioribus, utique poſt Antonium Auguſtinum, vel duo, vel nulli ſunt, qui non probe intelligant, quid apud veteres JCtos ſit captatoria inſtitutio, ſed tamen nemo eorum eſt, qui integre, quicquid ejus rei eſt, pertractavit, qui omnia, quæ huc pertinent, juris capita explicavit, compoſuit,

poſuit, emendavit. Ex profeſſo id egi hoc Opuſculo, ſed ea, qua potui, brevitate; neque adeo deſcriptis, quæ paſſim obviæ ſunt, auctoritatibus de omne genus captatoribus. Alios, ut dixi, jnriſprudentia coercet, alios, & longe plures, Poetæ Græci & Latini ſale ſuo perfricant; & hoc quoque omnes videas perperam confundi. An, quod præſtiti, operæ fuerit pretium, judicabunt, quibus jus ſuffragii eſt. Ita, Lector, Vale.

CORNELII VAN BYNKERSHOEK OPUSCULUM DE CAPTATORIIS INSTITUTIONIBUS.

CAPUT I.

Quæ lex prohibuerit captatorias inſtitutiones.

QUum Papinianus in *l.* 70. & Paulus in *l.* 71. *ff. de hered.inſtit.*data opera agant de *captatoriis inſtitutionibus*, & uterque, quicquid ejus juris eſt, *Senatui* adſcribat, ex *SCto* eſſe captatoriæ ſcripturæ prohibitionem, ſatis eſt certiſſimum. Papinianus ait, *Senatus improbavit*, Paulus, *Senatus cenſuit*, quæ ipſa vox *cenſendi* eſt ex formula SCtorum, & mox, *quod in ſententiam SCti incidere non eſt dubium.* Quibus Conſulibus id SCtum fuerit factum, & quo nomine appellatum, non eſt, unde ſciri poſſit. Plura occurrunt SCta ſine die & Conſule, ſed de quibus aliunde certi eſſe poſſumus, hujus autem nulla, quod ſciam, mentio eſt, niſi in *d. l.* 70. *&* 71. utque adeo fruſtra de eo hariolemur, vel alios hariolantes ſequamur. Accurſius ad *d. l.* 70. hoc SCtum, ex quo captatoriæ ſcripturæ prohibitio deſcendit, idem eſſe putavit cum SCto Liboniano, & Accurſium, ut fit, ſervum pecus mox ſequutum eſt. An SCto Liboniano quicquam ejus rei fuerit cautum, ipſe neſcio, ſed hoc ſcio, duas leges, quas Accurſius adducit, adeo in hanc rem eſſe inutiles, ut iis refutandis nolim operam ludere.

Juſtus Lipſius *excurſſ. lib.* 4. *annal. Tacit. lit. C* exiſtimabat, idem eſſe hoc SCtum cum lege Julia, & Papia, atque adeo hanc fuiſſe, quæ prohibuerit captare hereditates & legata. Sed vel Lipſio, temere id adfirmanti, noli credere, nam cum Veterum nemo unus ſit, qui hoc dixerit, temere dictum puta; ipſe certe nec Lipſio, nec alii cuiquam, in rebus facti, quæ veteris ævi ſunt, ſine idoneo auctore crediderim. Ait quidem, Juliam & Papiam eſſe latam *per Senatum*, & inde, ubi de captatoriis inſtitutionibus agitur, *Senatus* mentionem eſſe *d. l.* 70. *&* 71. Sed præterquam quod ex eo non efficiatur, ut efficit Lipſius, Juliam & Papiam captatoriam ſcripturam prohibuiſſe, etiam in eo ipſo fallitur, Juliam & Papiam originem debere SCto. Fuit illa lex, ut ex Dione & aliis abunde conſtat, inter

ter leges proprie ſic dictas, rogata a Populo, per Conſules, non conſulta per Senatum: neque enim a Senatu eſſe inde recte probat Lipſius, quod Terentius Clemens, *ad legem Juliam & Papiam* commentatus, *SCti* meminerit in *l.* 48. § 2. *ff. de ritu nupt.* meminit quidem, fateor, *SCti*, cum ait, *Senatum omne jus libertorum adſignatorum ad eum tranſtuliſſe, cui id pater tribuit*, ſed quod ibi dicit, dixerit *libro* 8. *ad legem Juliam & Papiam*, ut inſcriptio indicat, non dicit ex lege Julia & Papia, at vero ex ipſo *SCto de adſignandis libertis*, quod demum ſub Claudio factum eſt, ut Ulpianus retulit in *l.* 1. *pr. ff. de adſignat. libert.* quodque adeo idem eſſe non potuit cum lege Julia & Papia, ut rurſus hæc confundit Lipſius. Fateor quoque, *d. l.* 71. *ff. de hered. inſtit.* eſſe Pauli ex *libro* 5. *ad legem Juliam & Papiam*. Sed nec ea ratio me moverit, ut hoc SCtum, quod captatorias inſtitutiones coercuit, cum lege Julia & Papia unum & idem fuiſſe ſtatuam; quid enim vetat JCtos, in libris ad legem Juliam & Papiam, alias etiam leges, alia SCta laudare? laudant ſane ſæpiſſime, quemadmodum & Terentius Clemens iis, quos dixi, libris laudavit SCtum de adſignandis libertis in *d. l.* 48. § 2. utque hic Paulus in *d. l.* 71. ſimili Commentario, SCtum de captatoriis inſtitutionibus. Et Paulus forte loco valde opportuno, quia *d. libro* 5. *ad leg. Jul. & Pap.* potiſſimum egit de modis, quibus hereditates & legata deficiunt, ut didici ex iis legibus, quæ ex *d. lib.* 5. in Pandectis ſuperſunt. Quemadmodum autem cauſa caduci pertinebat ad legem Juliam & Papiam, ſic ad cauſam caduci captatoriæ inſtitutiones; utque ita eo Capite, quod de caducis fuit, commodum egerit Paulus de jure captatoriæ ſcripturæ. Sed aliud eſt occaſione legis Juliæ & Papiæ id jus definire, aliud ipſa lege Julia & Papia fuiſſe comprehenſum. Negat quoque Jacobus Gothofredus *not. ad cap.* 29. *leg. Jul. caduc.* captatorias inſtitutiones ex lege Papia eſſe, ſed negat ſimpliciter, notato quidem, ut videtur, at non laudato, & minus adhuc refutato Lipſio.

CAPUT II.

Quid ſit, captare hereditatem, *&* captator hereditatis. *Quæ captatio ad cauſam juris pertineat. Quid Græcis* Ἐνστάσεις χάριν ἀμειβόμεναι.

QUum *captare*, ſenſu vulgari, nihil fere ſit, quam *quærere per inſidias*, ſatis poterit conſtare, quid ſit *captare hereditates* vel *teſtamenta*. *Teſtamenta* dico, quia eorum, quibus ab inteſtato ſuccedimus, hereditates non captamus, niſi ea forte ratione, quam Ulpianus dixit in *l.* 1. *pr. ff. ſi quis aliq. teſtar. prohib. vel coeg.* ſi quis nempe, dum captat hereditatem legitimam, prohibuerit Teſtamentarium introire, volente eo facere teſtamentum, ſed hæc ſpecies aliena eſt a captatione, de qua nos agimus, & quæ unice ad teſtamenta pertinet. Unde *teſtamenta captare* dixit Horatius *lib.* 2. *ſatyr.* 5. *verſ.* 23. & Seneca *lib. 6. de benefic. cap.* 38. & in eandem ſententiam ſimpliciter *captare* Petronius *ſatyr. cap.* 116. Juvenalis *ſatyr.* 16. *verſ.* 56. & Plinius *lib.* 2. *epiſt. ult.* Ceterum de verbo *captandi*, cum hac, tum aliis ſignificationibus plura habet Antonius Auguſtinus *lib.* 4. *emend. cap.* 15. & Antonius Guibertus *quæſt. jur. lib.* 1. *cap.* 7. quæ ibi,

ibi, ſi commodum eſt, leges.

Qui hereditatem, ſibi non debitam, venatur, dicitur *captator hereditatis*, vel ſimpliciter *captator*, quemadmodum ſæpiſſime apud Poetas, ſed unum duntaxat Juvenalis locum adfero ex *ſatyr.* 5. *verſ.* 97. quia ibi vetus Scholiaſtes *captatorem* recte interpretatur *heredipetam*, quæ ipſa vox huic hominum generi propria eſt, uſurpata & Petronio *ſatyr. cap.* 125. unde & Gloſſæ Petron. *Heredipetæ, qui alterius hereditatem petunt vel cupiunt*. *Inſidiatorem* quoque vocat Horatius *d. ſatyr.* 5. *verſ.* 25. eſtque his, ex definitione Acronis, *qui non honoris cauſa fert primitias, ſed captandæ gratia hereditatis*. Qui hac arte ambiunt amicitias & teſtamenta, nunc *corvi* audiunt, nunc *vultures*, nunc *turtures*, nunc *vulpes*, & ſi quæ alia ſunt rapacitatis vel aſtutiæ nomina.

Ut autem varie ineſcantur homines, ſic non una arte uſi ſunt heredipetæ ad demulcendos & demerendos ſibi homines. Is quæſtus Romæ fuit olim multo uberrimus, nec minus eſt hodie ubique fere Gentium. De Crotona, ſeu potius de ipſa, quam intelligit, Roma Petronius dixit *cap.* 116. *Quoſcunque homines in hac Urbe videritis, ſcitote, in duas partes eſſe diviſos, nam aut captantur, aut captant*. Plautus, Horatius, Juvenalis, Martialis, Auſonius ejuſmodi captatorum plurima exempla adferunt, rident, rodunt, nec eſt, cur hæc omnia recenſeam, & hoc Opuſculum Verſiculis, inde deſcriptis, ornem. Mille fraudes hominum, ut cadavera lacerarent, præcipue vero prenſabant ſenes orbos, prenſabant vetulas, quam maxime avariores, & expugnabant munuſculis, eſculentis fere & poculentis. Sed & aliis modis inſidiabantur quibuſcunque hominibus, utriuſque ſexus, & cujuſvis ætatis vel dignitatis; quemadmodum ipſi Neroni, captatione teſtamenti, inſidiatus fuerit Julius Vindex, narrat Plinius *hiſtor. natur. lib.* 20. *cap.* 14. *in fin.* & quemadmodum regulas variis hominibus, arte captatoria, illuſerit, ipſe etiam aliquando illuſus, refert alter Plinius *lib.* 2. *epiſt. ult.* quem Regulum, ſi nondum ſatis noſti, ipſe ille Plinius porro deſcribit *lib.* 4. *epiſt.* 2. Sed quum hæc loca, quum & Poetarum, quos dixi, quum utriuſque Senecæ, Quintiliani, Luciani, Ammiani Marcellini, aliorumque de Heredipetis Benedicta alii, etiam in Lexicis, indicaverint, hæc omnia, ex more, tranſeo, hoc unum obſervare contentus, Senecam Philoſophum *lib. 6. de benefic. cap.* 38. notare *Arruntium & Aterium, & ceteros, qui captandorum teſtamentorum artem profeſſi ſunt*, & tamen Suilium de hoc ipſo Seneca apud Tacitum *lib.* 13. *annal. cap.* 42. memoriæ prodidiſſe, *Romæ teſtamenta & orbos, velut indagine ejus, capi*; ſic virtus laudatur & alget, etiam apud ipſos Philoſophos.

Non omnem tamen captationem lex Romana vindicat, longe plurima ejus genera extra legis pœnam, quin & poteſtatem, fuere. Quod a ſecreto animi pendet, ut fere pendet hæc cauſa, ne quidem lege coerceri poteſt: quid enim ſi quis mittat munera, ſed mittat, ut ait ille, *in hamo*, ſi quibuſcunque officiis aduletur, & ſpe futuræ hereditatis Lucio Titio adblandiatur, ſi latus ditiſſimi ſenis, ſi vetulæ veſicam beatæ premat, nihil hæc pertinent ad curam legis, nec, ut dixi, pertinere poſſunt, quia ex ſolo animo æſtimandum eſt, ab amicitia & mutuis officiis hæc proficiſcantur, an eſca ſint captandæ hereditatis. Utique licet certare obſequiis & mutua benevolentia, licet

 adſi-

adſidere ſenibus & vetulis, ſed non licet ad aucupandas hereditates, verum quis diſtinxerit, quæ ſcire nemo unus homo poteſt? Sane, ut in aliis juris Romani articulis ea, quæ a ſolo ſecreto animi pendent, fere negliguntur, ita, quum de captatione teſtamentorum ſermo eſt, nihil aliud prohibitum vides, quam quod palam conſtat ea mente fieri, ut hereditates alienas invadamus. Ea mente nemo negabit inſidias fieri, ſi quem ex aſſe heredem ſcribo, qui me ex aſſe ſcripturus eſt, vel ex ea parte, ex qua me ſcripturus eſt; vel ſi cui tot legem, quot mihi legaturus eſt, palam enim, hac ratione, ejus aucupor hereditatem vel legatum, ut ex jure Romano mox audies.

Sed cur, dices, contra hæc leges inſurgunt, quum tantum ipſe largiar Sempronio, quantum Sempronius mihi, ſi velit, largiturus eſt? quum res ex fato pendeat, uter alteri futurus ſit ſuperſtes? quumque Sempronius, ſi mea liberalitate provocatus nolit gratiam rependere, moribus ſuis uti poſſit? namque ita ſcriptura mea erit inutilis, nec quicquam præterea. Atque ſi ſcilicet Heredipetæ, qui ſpe lucri mutantur in horas, non mille heredes poſſint ſcribere, & nunc hunc, nunc illum captare, & oſtenſa quoque ſpe, ſed inani, ludificari. Atque ſi etiam non metuendum foret, ne, qui bonis meis primum inſidias ſtruxerit, deinde & vitæ meæ ſtruat; qui captat hereditatem alicujus, ſæpe captat & mortem, habent enim illi homines *eadem vota, quæ deſignatores & libitinarii*, ut vere & eleganter Seneca dixit *d. lib. 6. de benefic. cap.* 38. & exemplum captatæ hereditatis, & ſimul mortis, ut ut ea res captatori infeliciter ceſſerit, habes apud Lucianum in *dialog. mortuor. Zenophant. & Callidem. p. m.* 243. *& ſeq.*

Sapienter igitur lex Romana cavit, ne gratiam teſtamentis liceret elicere, & heredem ſcribere ea lege, ut, qui ſcripſit, viciſſim ſcribatur heres. Sed licuit eo jure gratiam rependere, & eum ſcribere heredem, qui me primum ſcripſit, ut plenius conſtabit, ubi ad rem ipſam ventum erit. Id tamen nunc moneo, ut ſciamus, quid ſint Ἐνστάσεις χάριν ἀμειβόμεναι, cum apud Baſilicos *lib.* 85. *tit.* 9. *cap.* 70. tum apud Harmenopulum Προχ. *lib.* 5. *tit.* 8. *pr.* Captatorias inſtitutiones ea definitione ſignificari non eſt dubium, ſed quid hic proprie ſit χάριν ἀμείβειν, meretur inſpici. Qui vertunt, *Inſtitutiones gratiam rependentes*, male videntur vertere, quia, ut dixi, gratiam rependere licet; potius, cum verbum ἀμείβειν ambiguæ ſit ſignificationis, vertendum erat, *Inſtitutiones gratiam mutuantes*, ſive *gratiam mutuam petentes*, quod in captationem incidit, & non eſt licitum. Alioquin quod de *gratia* dicitur, ſemper oportebit intelligere de *futura*, ut intellexit Cujacius ad *libr. 6. reſponſ. Papin.* in *l.* 70. *ff. de hered. inſtit.* Sed eſt id duriuſculum, nec in eam rem ſatis aptum *rependendi* vocabulum. Iidem Baſilici, quas *ſcripturas* Gajus vocat *captatorias* in *l. 64. ff. de legat.* 1. vocant τὰς χάριν ἀντιμείψεως γραφὰς *lib.* 44. *tit.* 1. *cap.* 20. hoc eſt *ſcripturas hoſtimenti ſive remunerationis gratia*, quod magis eſt apertum, & fere, ut par eſt, futurum reſpicit.

CA-

CAPUT III.

Quæ non ſint captatoriæ inſtitutiones, ad primam partem l. 70. ff. de hered. inſtit.

REcte atque ordine videmur facturi, ſi tractatum *de captatoriis inſtitutionibus* ita abſolvamus, ut prævivit Papinianus in *l.* 70. & Paulus in *l.*71. *ff. de hered. inſtit.* in his enim legibus eſt hujus argumenti ſedes, reliqua, quæ ibi non ſunt, facile applicabimus ſuo loco. Papinianus autem, peritus definiendi artifex, in *d. l.* 70. ex more, tum noſtris, tum aliis Auctoribus uſitato, primum exponit, quæ non ſint *captatoriæ inſtitutiones*, deinde, quæ ſint. *Captatorias*, inquit, *inſtitutiones non eas Senatus improbavit*, *quæ mutuis affectionibus judicia provocaverunt*, *ſed quarum conditio confertur ad ſecretum alienæ voluntatis*. De prima parte primum videamus. Ait, *Captatorias inſtitutiones non eas Senatus improbavit &c.* Sine ulla interpunctione hæc leguntur in omnibus, quos vidi, libris; dubito tamen, an recte, quum ita Papinianus, ut in Scholis loquuntur, ſibi contradiceret in adjecto, vocaret enim *captatorias inſtitutiones*, quas mox ait Senatum *non improbaſſe*. An *captatoriæ* vocem improprie uſurpavit? an ad figuram Rhetorices, neſcio quam, recurremus? neutrum placet, ego potius ſic interpungo: *Captatorias inſtitutiones*, *non eas Senatus improbavit &c.* ut dixerit: Inſtitutiones, quæ captatoriæ ſunt, Senatus improbavit, non eas, quæ ex mutua utriuſque teſtatoris benevolentia proveniunt.

Ait, *mutuis affectionibus*, hoc eſt, reciproca amicitia, & grato utriuſque partis animo. Dionyſius Gothofredus ad *h. l.* 70. & ad *l.* 11. *C. de teſtam. milit.* mavult hic reſcribere *mutuatis affectionibus*; parum feliciter, *mutuari* in ejuſmodi ſpecie fere in malam partem ſumitur, ut in *l.* 1. *ff. de donat. inter vir. & uxor. mutuato amore*, id eſt, ſimulato & adſumto amore, quem non habebant, non *mutuo*, quam vocem ibi perperam ſubſtituit Haloander, ſed contra mentem Ulpiani.

Ait, *judicia*. Id verbum, ut ſæpe alias, ita & hic accipitur de *ſupremis voluntatibus*, & fruſtra ſim, ſi hoc probem. Significat autem Papinianus, non improbaſſe Senatum eas inſtitutiones, quæ ex mutua alterius teſtatoris erga alterum benevolentia proficiſcuntur, quum nulla tunc prorſus ſit captatio, ſed grata potius amoris compenſatio. Quapropter ſi quis me jam heredem ſcripſerit, & ego viciſſim eum ſcribam, vel iiſdem, vel aliis tabulis, vel nos invicem mutuis tabulis ſcribamus heredes, non erit *captatoria* illa inſtitutio, ſed, ut ſic dicam, *remuneratoria*, & rationem dabit Paulus in *l.* 71. *h. tit. quia*, inquit, *in præteritum*, *non in futurum inſtitutio collata eſt*; de quo deinceps plenius erit dicendum. Tantundem eſt, ſi in præſens inſtitutio conferatur, nam ſi ambo voluntatem ſuam declaraverint, mutua affectione, nulla hic ſpes in futurum eſt, nulla addita conditio, neque adeo locus SCto. Hæc mutua inſtitutio Græcis dicitur ἀλληλοκληρονομία, quam nec inter virum & uxorem, nec inter alios quoslibet improbatam fuiſſe, recte dixit & probavit Jacobus Cujacius *lib.* 16. *obſerv. cap.* 39. & ad *libr.* 6. *reſponſ. Papin.* in *h. l.* 70. & Franciſcus Connanus *comment. jur. civ. lib.* 10. *cap.* 6. *num.* 6. Si ipſos Principes teſtes deſideres, captatoriam non eſſe mutuam Conjugum inſtitu-

ſtitu-

ſtitutionem, exemplo Leonii (*Leontii* alias ſcribi video) & Jucundæ declarant Impp. Theodoſius & Valentinianus *novell. Valentin. lib.* 1. *tit.* 4. verba ipſa non adſcribo, quia plures Interpretes adſcripſerunt. Quin nihil quicquam addo, quam hunc, de quo agimus, Papinianum, etiam ab Accurſio hic laudatum, in *l. ult. ff. ſi quis aliq. teſt. prob. vel coeg.* ex facto reſpondiſſe, ne quidem virum in crimen incidere; *ſi ut fieri adſolet, offenſam ægræ mulieris maritali ſermone placaverit, quominus contra eum, mutata voluntate, codicillos faceret*, tantum abeſt, ut incidat, ſi mutuo affectu & ἀλληλοκληρονομίᾳ judicium ejus provocaverit. Si igitur maritos quibuſcunque officiis blandiatur uxori, atque ita ejus hereditatem mereat, honeſtæ ſunt hæ blanditiæ, & omni jure licitæ, nam *judicium uxoris poſtremum in ſe provocare maritali ſermone, non eſt criminoſum*, ut Diocletianus & Maximianus reſcripſerunt in *l. ult. C. ſi quis aliq. teſt. prob. vel coeg.* Aliæ longe ſunt blanditiæ, de quibus Cicero dixit *lib.* 3. *de offic. cap.* 74. cum ait: *mihi quidem etiam veræ hereditates non honeſtæ videntur, ſi ſint malitioſis blanditiis officiorum, non veritate, ſed ſimulatione quæſitæ*. Malitia & ſimulatio ſi abſit, ſi *vis & dolus*, de quo eſt in *d. l. ult. ff. ſi quis aliq. teſt. prob. vel coeg.* etiam laudi datum fuit apud Romanos, hereditatem gratia & benevolentia meruiſſe. Unde de Tiberio Tacitus *lib.* 2. *annal. cap.* 48. *neque hereditatem cujuſquam adiit, niſi cum amicitia meruiſſet, ignotos & aliis infenſos, eoque Principem nuncupantes, procul arcebat*. Sed quæ captatoriæ inſtitutiones non ſunt, porro conſtabit, ubi, quæ ſint, viderimus.

CAPUT IV.

Quæ ſint captatoriæ inſtitutiones, ad alteram partem l. 70. ff. de hered. inſtit.

IGitur non eas, quæ ex mutuo amore oriuntur, captatorias eſſe inſtitutiones Papinianus dixit, *ſed*, ut nunc addit, *quarum conditio confertur ad ſecretum alienæ voluntatis*. Si nihil aliud occurreret, ex quo liceret diſcere, quid eſſent captatoriæ inſtitutiones, præſtare auſim, neminem id ſcire poſſe ex ea Papiniani ſententia, ſimpliciter prolata; quin plurimos Interpretes ea definitione, aliunde non illuſtrata, fuiſſe ſeductos, oſtendam ſuo loco. Id vero eſt certiſſimum, omnes captatorias inſtitutiones, ſi ad hunc lapidem Lydium exploremus, habere *conditionem*, & hanc *conferri ad ſecretum alienæ voluntatis*. Quum autem, ut mox dicam, captatoria inſtitutio fiat eo fine, ut mutua alterius inſtitutio extorqueatur, utque hoc, qui captaverint, ſciant, dubitari poſſet, num opportune dixerit Papinianus, conditionem hamatam conferri *ad ſecretum alienæ voluntatis*. Ipſi certe captatores non tam *ſecretum* amant, quam *publicationem alienæ voluntatis*, ad quam ſuam retulerunt, ut, an res feliciter ceſſerit, intelligant, an alius hamus hamo ſit adjiciendus; ea igitur mente non captant, ut conditionem conferant in ſecreta judiciorum. Scio eſſe, qui *ſecretum alienæ voluntatis* hic explicat, utique explicare tentat, ipſam conditionem, captandi gratia adpoſitam; minus apte, ſic enim diceret, conditionem in conditionem conferri, quæ mera verborum & ſententiarum eſſet ſtribligo. Potius, quam id ſequar, legerem, non *ad ſecretum*,

ſed

ſed *ad decretum alienæ voluntatis*, hoc eſt, quarum conditio confertur in id, quod alius ſuprema voluntate decernet, & ſic eſt in captatoriis inſtitutionibus. Sed tamen, ut legitur, omnino eſt legendum, nam *ſecretum alienæ voluntatis* nihil hic eſt aliud, quam *alterius teſtamentum*, nec pertinet ad eum, qui captat, ſed ad eum, qui captatur. Recte illam dictionem expoſuit Antonius Auguſtinus *lib.* 4. *emendat. cap.* 15. eo advocata *l.* 3. *C. de codicill.* ſed rectius id probavit Cujacius ad *libr.* 6. *reſp. Papin.* in *h. l.* 70. ex Ulpiani *l.* 41. *pr. ff. ad leg. Aquil.* In eandem ſententiam *ſecreta judicia* pro *teſtamentis* idem dixit Ulpianus in *l.* 1. § 38. *ff. depoſiti*.

Quæ vero ſit conditio, qua captamus hereditates vel legata, quum Papinianus non expreſſerit, aliunde id erit petendum. Primum igitur, ut oportet, conſulamus leges ipſas, deinde auctoritates, legibus proximas, & tandem Interpretum, qui recte ſenſerint, vel non ſenſerint, ſententias. Quod ad leges ipſas, ſunt quæ juvant, ut juvat *l.* 71. *ff. de hered. inſtit.* definiens, quæ inſtitutiones non ſint captatoriæ, juvant & aliæ, quas ſuo loco exponam, ſed vero, quod ſciam, non alia lex eſt, quæ hanc conditionem diſertius deſcribat, quam *l.* 1. *ff. de his quæ pro non ſcript. hab.* nam Julianus, ibi probaturus, ea, quæ ſibi quis adſcripſerit, perinde haberi, ac ſi teſtamento inſerta non eſſent, eam ſcripturam hac parte comparat captatoriæ inſtitutioni, ait enim improbatam eſſe eodem modo, quo ſunt illæ: *Qua ex parte me Titius heredem ſcriptum in Tabulis ſuis recitaverit, ex ea parte heres eſto*. Habes hic inſtitutionem, ex parte factam, ſed ſub conditione, quæ captat; *Titius ex ea parte heres eſto*, *qua ex parte me heredem ſcriptum in Tabulis recitaverit*. Illud *recitaverit*, reſolvitur in conditionem, *ſi me recitet*, ut & alias idem Julianus ſignificat in *l. 6. ff. de legat.* 1. futurum quippe reſpicit, ut fere omnis conditio, atque ita confertur in ſecretum alienæ voluntatis. Probo igitur Gloſſam, quæ ad *V. ſuis* in *d. l.* 1. ita notavit: *quas faciet*, *& ſic verbum* RECITAVERIT *eſt futuri temporis*, *ſecus ſi præteriti eſſet*, *ut qua ex patre* RECITAVIT, *id eſt*, *fecit*, *quia tunc valet inſtitutio*, *ſi ille me in aliquo heredem fecerat*; quam juriſprudentiam, nunc uno verbo propoſitam, latius deinde exſequar. Ait Julianus, *ex ea parte*, *qua ex parte*, ut ſciamus, nihil referre, quota quis ex parte alium, ut captet, ſcribat heredem, ex quadrante, triente, quicunce, vel qua alia parte; imo ſi vel ex aſſe ſcribat, ut eadem ratio, idem juris erit. Nec etiam referre putem, ſi vel inæquales partes captator adſcripſerit, ut ſi ex ſemiſſe heredem ſcribat Mævium, ſi ſe ex quadrante ſcripſerit, vel contra, nam quod plus vel minus eſt in captatione, non mutat cauſam juris.

Succedant, proxima auctoritate, Baſilici. Hi *lib.* 35. *tit.* 9. *cap.* 70. hanc captationis formulam exhibent: Πέτρος ὁ ἐξ ὅτου μέρους γράψει με κληρονόμον, ἔστω μου κληρονόμος, *qua ex parte me Petrus heredem ſcripſerit*, *meus heres eſto*. Eandem formulam, iiſdem fere verbis, iterum repræſentant *lib.* 44. *tit.* 1. *cap.* 20. quæ & ipſa eſt apud Conſtantinum Harmenopulum *lib.* 5. τοῦ προχείρου *tit.* 8. *pr.* verba Harmenopuli non addo, quia deſcripſit & emendavit Auguſtinus *lib.* 4. *emend. cap.* 15. & porro uſu venient ad explicationem *l.* 71. *ff. de hered. inſtit.* Hæ formulæ, ut vides, a formula Juliani ni-

nihil quicquam diſcrepant, nam & futurum reſpiciunt, & partes non exprimunt.

Atque ita juris eſt in hereditate. De legatis quid dicemus? procul dubio & in his eadem ratio eſt. Sed & idem juris eſſe aperte pronuntiavit Gajus in *l. 64. ff. de legat. 1. Captatoriæ* inquit, *ſcripturæ ſimili modo neque in hereditatibus, neque in legatis valent*; quod adeo planum eſt, ut interpretem non deſideret.

CAPUT V.

De variis formulis captatoriæ ſcripturæ, & quemadmodum his conditio hamata inſit, & quemadmodum rurſus non inſit aliis, quæ captatoriæ videntur.

PRopoſui exempla captatoriæ ſcripturæ ex Juliano & JCtis Græcis. Nemo negabit, plura eſſe, & aliis verbis poſſe concipi, ut, *Titium heredem inſtituo, ſi me inſtituerit*, vel *ex ea parte, ex qua me inſtituerit*, idque ſive partes expreſſero, ſive celavero. Et in legatis, *Titio, tot do, lego, quot mihi daturus, legaturus eſt*, vel, *ſi tot mihi dederit, legaverit*, hæc enim omnia nullo diſcrimine habentur, & ideo illis hamus ineſt, quia rependimus, beneficium, ante beneficium acceptum. Quod etiam verum eſt, etiamſi quis captationem in alterius perſonam direxerit; cujus rei varias formulas & hic liceret adferre, niſi de ea ſpecie tractaret *l. 71. §. 1. ff. de hered. inſtit.* de qua deinceps erit agendum, & ad quem locum hæc commodius reſervabuntur. Ex his autem, quæ dixi, apparet, ſi poſt beneficium acceptum, beneficium rependam, id non incidere in SCtum, quod captatorias inſtitutiones coercet, ut ſi Titium, qui me ex aſſe vel ex parte heredem ſcripſit, & ipſe poſt ex aſſe vel ex parte heredem ſcribam, ſi Titio, qui mihi tot legavit, & ipſe poſt tot legem, neque enim tunc hamum habet ſcriptura mea, collata in præteritum, non in futurum, per modum conditionis. Quod ipſum exſequitur, & exemplo declarat Paulus in *d. l. 71. pr.* ut ubi plena manu videbimus, modo hic teneamus, ſine conditione, qua quis alios venatur, captatoriam inſtitutionem non intelligi, in ea vero ſpecie, ubi quis, ab alio primum inſtitutus, hunc rurſus inſtituit, ſimplex & pura eſt inſtitutio, ſine ulla formula captationis. Teſtatur ille duntaxat benevolentiam, quam alter provocaverat, nec aliud dici poteſt, quam utriuſque teſtamentum niti mutua affectione, ut ſolet fieri ἐν ταῖς ἀλληλοκληρονομίαις vel duorum Conjugum, vel aliorum quorumcunque.

Ex hac definitione alia oritur inſpectio, an ſcilicet in SCtum incidat, qui hoc animo, hac ſpe alium ſcripſit heredem, ut ipſe viciſſim ſcribatur heres, nulla tamen addita conditione? Veriſſime dixit Quintilianus *declamat.* 325. *Quidam heredes ſcribunt eos, quos captant, tanquam intellecturos, quamquam ſecreto ſcriptos*. Et vulgo ſimpliciter hanc ſpeciem ad captatoriam inſtitutionem referri videas, ſed, ſi JCtos auctores ſequamur, diſtinguendum erit, pura fuerit illa inſtitutio, an ſub conditione mutuæ inſtitutionis. Sin hoc, captatoria erit, ſin illud, quamquam hamum habuerit tacitum, non erit, hamus enim ille tacitus, ut qui a me ſcriptus eſt heres, exemplo meo provocatus, me quoque ſcribat, unice pendet a ſecreto animi, poteſt ea fuiſſe cauſa inſtitutionis, poteſt fuiſſe alia, quis

quis tuto dixerit ? & ſolent, ut jam monui *cap.* 2. ea negligere leges, quæ unice pendent a ſecreto cujuſque animi. Quare adſentior Donello *comment. jur. civil. lib.* 6. *cap.* 19. adfirmanti, *non eſſe captatoriam inſtitutionem, quamvis forte conſtare poſſit, teſtatorem fuiſſe hoc animo, ut ſimulato officio provocaret heredis mutuam voluntatem & inſtitutionem, nam*, inquit, *hic animus heredem ad mutuam iſtam inſtitutionem non obſtrinxit*. Atque ita qui alium pure ſcripſit heredem, ſi cum JCtis loquamur, non captat ejus hereditatem, etiamſi captet, nam ſi deceſſerit ante captatum, valet inſtitutio. Exemplum ejuſmodi puræ inſtitutionis, parum prudenter & feliciter a captatore factæ, eſt apud Lucianum in *dialog. mortuor. Cnemon. & Damnipp. p. m.* 246. *& ſeqq.* captatus ibi ſuccedit in bona captatoris, ante defuncti, quia captator conditionem non addiderat. Aliud exemplum Mœrichi & Ariſteæ, quorum alter alterum captando inſtituerat, eſt apud eundem Lucianum in *dialog. mortuor. Cretet. & Diogen. p. m.* 260. *& ſeqq.* ſed rurſus pure: utque adeo duo hæc exempla perperam referantur ad eas inſtitutiones, quas lex vocat *captatorias*. Valebat, ex jure Romano, utraque inſtitutio, valebat, quod illa eſca capi poterat, quum neutri ineſſet conditio, collata in ſecretum alienæ voluntatis; inhiabant quidem illi apud Lucianum aliorum hereditatibus, ſed non eo modo, quem lex prohibet.

Igitur ſive duo ſtatim mutuam voluntatem declaraverint uno codice, ſive alter priore, alter poſteriore codice, quæcunque demum cauſa eos impulerit in reciprocam benevolentiam, modo abſit conditio, nulla, ſecundum JCtos, intelligitur captatio. Ejus certe, qui poſtremum teſtatus eſt, nullus, ut dixi, animus captandi eſſe poterit, quia reſcribit duntaxat beneficium, antea ſibi adſcriptum. Quapropter recte obſervavit Cujacius ad *libr.* 78. *Digeſt. Juliani* in *l.* 1. *ff. de his quæ pro non ſcript. hab.* Julianum in formula, quam ibi edidit, captatoriæ inſtitutionis, uſum eſſe verbo *recitaverit*, quod futurum, reſpicit, non *recitavit*, quod tempus exactum reſpiceret, & utilem fore inſtitutionem, ſi teſtator vocabulo præteriti temporis fuiſſet uſus, quum ita omnis hamus abſit. Sic ille, ſed præeunte Gloſſa, ut *capite proximo* dicebam, quin præeunte, ut ſic audies, ipſo Paulo in *l.* 71. *pr. ff. de hered. inſtit.*

CAPUT VI.

Rurſus quæ non ſit captatoria inſtitutio, explicata & emendata l. 71. pr. ff. de hered. inſtit.

PAulus in commentariis ad legem Juliam & Papiam (eſt enim hæc *l.* 71. ex ejus *libr.* 5. *ad d. l.*) cum, ut eſt probabile, ſermo incidiſſet de caducis, atque adeo etiam, ut ſupra conjiciebam, de captatoriis inſtitutionibus, ita ibi infit: *Illæ autem inſtitutiones captatoriæ non ſunt, veluti ſi ita heredem quis inſtituat*: QUA EX PARTE TITIUS ME HEREDEM INSTITUIT, EX EA PARTE MÆVIUS HERES ESTO, *quia in præteritum, non in futurum inſtitutio collata eſt*. Hoc ſcilicet eſt, quod modo dicebam & probabam, viſcatam non haberi, ſecundum JCtos, eam inſtitutionem, qua quis, heres ab alio jam ſcriptus, eundem quoque heredem ſcribit, addita ratione, perquam ſane manifeſta, quia confertur ejuſmodi inſtitutio in præteritum, *inſtituo heredem, qui me* INSTITUIT,

TUIT, *qui me* HEREDEM SCRIPSIT, non in futurum, *qui me* INSTITUERIT, vel HEREDEM SCRIPSERIT. Illa in præteritum collata ſcriptura nihil quicquam venatur, nec gratiam captat, ſed refert, quia ſine ulla conditione ſimplex eſt & pura. Conveniunt Baſilici *lib.* 35. *tit.* 9. *cap.* 71. nam, ſecundum hos, valent *αἱ εἰς τὸν παρελθόντα χρόνον συγκείμεναι ἐνστάτεις*; addito exemplo: Οἷον ἐξ ὅσου μέρους ἔγραψέ με Πέτρος κληρονόμον, ἐκ τοσαύτου μου ἔστω μου Παῦλος κληρονόμος. Quæ ipſa, totidem verbis, exſtant apud Conſtantinum Harmenopulum *lib.* 5. *τὴν Προχ.* *tit.* 8. *pr.* Valent, inquiunt, *Inſtitutiones in præteritum tempus collatæ, veluti, qua ex parte me Petrus heredem ſcripſit, ex ea mihi Paulus heres eſto*. Quod ad rem ipſam, præter ea quæ dixi, nihil eſt, quod hic addam, nam alia juris Romani Decreta, quæ huc pertinent, proferam ſuo loco.

Sed de exemplis, quæ Paulus, quæ item Græci hic adſcribunt, dubitari poſſet, an ſatis apta ſint huic loco: nam *ſi Mævium inſtituo heredem ex ea parte, ex qua me Titius inſtituit*, prorſus id alienam videri poſſet a captatoria inſtitutione, per quam aucupamur hereditatem ejus, quem nos ipſi ſcripſimus heredem, quemque ea gratia ſcripſimus heredem, ut ille & nos heredes ſuos relinquat. Videbatur illa inſtitutio ſubſiſtere, non ideo, quod in SCtum non impingat, ſed quod a tertii arbitrio non dependeat, quemadmodum ſunt, qui hanc ſpeciem eo referunt. Et ſane Titius, ſecundum ea quæ proponuntur, nihil arbitrio ſuo eſt definiturus, ſed ex ejus inſtitutione, jam facta, certum & definitum eſt, qua ex parte heres futurus eſſet Mævius. At vero hæc eo non pertinent, ſed quo refert Paulus, ad captatorias inſtitutiones, quæ, ut infra dicam, immane quantum differunt ab inſtitutionibus, in alterius arbitrium collatis, ut ut hæc ſæpe perperam confundantur. Sed quid tunc ſibi vult, quod Paulus dixit, *qua ex parte Titius me heredem inſtituit, ex ea parte*, non Titius, ſed *Mævius heres eſto*? & quod Græci dixerunt in eandem ſententiam, *ex qua parte me Petrus ſcripſit heredem, ex ea*, non Petrus, ſed *Paulus heres eſto*? alia hic eſt perſona Mævii, quam Titii, alia Pauli, quam Petri. Antonius Auguſtinus *lib.* 4. *emend. cap.* 15. laboranti Conſtantino ita ſuccurrit, ut vocem Παῦλος in eo male putet additam. Sed ea ipſa ſic remanet in Baſilicis, ut remanet *Mævius* in *d. l.* 71. *pr.* Audi Cujacium *not. prior.* ad § 4. *Inſt. de ſociet.* *Nondum, inquit, quiſquam, quod in mentem tibi venit, Petre Faber, animadvertiſſe videtur circa l.* 71. *ff. de hered. inſtit. Supereſt, ut ais, in l.* 71. *vox* MÆVIUS, *nam etſi in futurum ita concepta ſit inſtitutio*, QUA EX PARTE ME TITIUS HEREDEM INSTITUERIT, EX EA PARTE MÆVIUS HERES ESTO, *certe captatoria inſtitutio non eſt l.* 81. § 1. *ff. de hered. inſtit. mirariſque e Conſtantino Ant. Auguſtinum exemiſſe vocem* Παῦλος, *& vocem* MÆVIUS *retinuiſſe in d. l.* 71. ſic Cujacius, probata Fabri conjectura. Quam prolixe fallatur Faber circa *l.* 81. § 1. *ff. de hered. inſtit.* quam huc advocat, nihil nunc dicam, quia *caput* 8. ejus explicationi deſtinavimus, ſed quam prolixe in totum fallatur Faber, ipſe Cujacius, mutata poſt ſententia, ſibi viſus eſt probare *lib.* 16. *obſerv. cap.* 11. & ad *libr.* 6. *reſp. Papin.* in *l.* 70. *ff. de hered. inſtit.* utrobique contendens, non eſſe cauſa tollendæ vocis *Mævius* in *h. l.* 71. *pr.* quia, ut nunc ſapit, omni-

omnino captatoria eſt inſtitutio, *qua Gajum mihi heredem ſcribo, ſi Titius me heredem inſtituerit*, in futurum nempe concepta formula, quando quidem nihil intereſt, cujus captetur hereditas, inſtituti, an alterius cujuſquam, cujus contemplatione alium, ejus forte filium vel nepotem, heredem ſcripſi. Quod ſi ſit, nec referat, in futurum mutare perſonas, ut captatoria inſtitutio probetur, nihil quoque referet, in præteritum mutare, quemadmodum mutavit Paulus, ut oſtendat, in ea ſpecie SCto locum non eſſe.

Veriſſime quidem dixit Cujacius, quod mox latius ipſe ſum probaturus ad *h. l.* 71. § 1. alium inſtitui heredem, alium captari poſſe, ſed, quamvis poſſit, nihilominus perſonam *Mævii* ab hoc loco alienam eſſe, non ſine magna cauſa ſuſpicor. Fateor, etiam captatoriam ſcripturam dici, ſi quis in aliam perſonam captionem direxerit, ut explicat Paulus in *d. l.* 71. § 1. atque adeo, quamvis non mihi captem, ſed alii, per inſtitutionem tamen meam, quod exemplum eſt in *d.* § 1. vel mihi quidem, ſed non eo ſcripto herede, cujus hereditatem venor, at ejus forte cognato vel amico, ſed cui fiet probabile, Paulum *hoc principio*, ubi nihil adhuc dixerat de captione, in alterius perſonam directa, perſonas mutaſſe? nihil hic aliud dicere voluit, quam eum, qui me ſcripſit heredem, a me quoque recte ſcribi ex ea parte, ex qua ipſe me ſcripſit, idque palam ſignificat ſubjecta ratio, quia in præteritum, non in futurum ejuſmodi inſtitutio confertur. Atque hujus inſtitutionis formulam exhibet, ut nunc ſcripſiſſe creditur, qua ita perſonas mutaſſet: *qua ex parte Titius me heredem inſtituit, ex ea parte Mævius heres eſto.* Valde inexſpectata hic eſt perſona *Mævii*; ſimplicius & melius dixiſſet, ut ipſe fere legendum cenſeo, *ex ea parte* MEUS *heres eſto*; non magno molimine. Tò *meus* vel *mihi* poterat quidem, ut ſupervacuum, omitti *l.* 1. § 3. *ff. de hered. inſtit.* ut etiam ſæpe omittitur, quum nobis, non aliis ſcribamus heredes, ſed & ſæpe adjicitur, quemadmodum in *l.* 11. 29. 56. *&* 58. *pr. l.* 81. § *ult. eod.* & *l.* 4. *pr.* § 1. *&* 2. *ff. de manumiſ. teſtam.* in quo *principio d. l.* 4. ſimpliciter Florentiæ eſt *meus* pro *heres meus*, ut etiam reſcribunt Vulgata & Haloander; idque eſt probandum, niſi quis pro *meus* malit reponere *Mævius*, contraria, quam hic, emendatione. Suſpicionem autem mendi hoc loco auget, quod Charondas ad *h. l.* 71. *pr.* notaverit, vocem *Mævius* in libro ſuo MS. deeſſe, laudato propterea, qui eam delevit, Fabro. Ego potius ejus vicem ſuppleo, & addo vocem *meus*, quæ ob affinitatem ſcripturæ parum diſtat a *Mævius*, maxime, ſi, ut apud Antiquos moris fuit, *Meuius* ſcribatur e ſimplici & *u* vocali, forte & adhibito ſcribendi compendio.

Illas autem voces, *meus* & *Mævius*, non difficulter commutatas eſſe & aliunde conſtare poterit. Ex ea certe affinitate eſſe opinor, quod in *l.* 43. § 1. *ff. de vulg. & pupill. ſubſt.* pro *filius meus*, quod omnes libri habent, apud Ruſſardum ſit *filius meus Mævius*, quaſi geminata ſcriptura, perperam tamen. Inde quoque eſt, quod in *l.* 18. *pr. ff. de ſtipul. ſervor.* pro *ſi ſervus communis Mævii*, antiquæ quædam editiones exhibeant, *ſi ſervus communis meus*, quam varietatem lectionis etiam Accurſius notavit.

Ceterum, ut ad *d. l.* 71. *pr.* revertar, inficiari non licet, ſi vox *Mævius* in mendo ſit, mendum eſſe antiquiſ-

quiſſimum, ex eo enim quod *Mævius* ibi legatur, etiam Baſilici perſonas mutarunt, & mutavit Harmenopulus, nihil quippe habent illi, quod non ad exemplum *d. l.* 71. *pr.* deſcripſerint; male quidem, ſi male legerint *d. l.* 71. ſed non ſuo ipſorum, multo minus ſcripturæ vitio. Quare id in Harmenopulo accuſare vel emendare Auguſtinus non debuerat, & tamen; ut ſanam, prætermittere lectionem *h. l.* 71. *pr.* neque enim hæc ſibi conſtant.

CAPUT VII.

Quæ ſit captatoria inſtitutio reſpectu tertii, ad l. 71. § 1. ff. de hered. inſtitut.

SUccedat § 1. *ejuſdem l. Sed illud*, inquit Paulus, *quæri poteſt, an idem ſervandum ſit, quod Senatus cenſuit, etiamſi in aliam perſonam captionem direxerit? veluti ſi ita ſcripſerit*: TITIUS SI MÆVIUM TABULIS TESTAMENTI SUI HEREDEM A SE SCRIPTUM OSTENDERIT PROBAVERITQUE, HERES ESTO. *Quod in ſententiam SCti incidere non eſt dubium. Pro captionem* ſunt libri, qui habent *captationem*, & ita quoque MS. meus ſine Gloſſis; qui ipſe inſuper habet, *captationem duxerit*, ſed melius eſt Florentiæ, *captionem direxerit*. *Captionis* vox, in eam ſententiam, eſt quoque apud Auctores noſtros in *l.* 1. *pr. ff. de minor.* & *l.* 34. *ff. de action. emt.* eſt & apud alios, non JCtos, quos tanti non eſt, ut adſcribam. Eſt autem *captionem dirigere in aliam perſonam*, dolo malo id agere, ut alterius perſona, captandæ hereditati, ſubſtituatur; quod quam varie fiat, mox exponam. Qui id fecerit, quamvis non in verba, *in ſententiam* tamen *SCti incidere* Paulus dixit. In legum interpretationibus ſæpiſſime JCti noſtri utuntur his diſtinctionibus, ut aliud ſit in ipſa verba legis impingere, aliud in legis ſententiam, & neceſſitas ita docuit diſtinguere, quia omnia facta nemo facile ipſa lege comprehenderit. Aliunde, in re liquida, exempla non adfero.

Captionis autem, in aliam perſonam directæ, hanc ſpeciem proponit Paulus: *Titius, ſi Mævium*, & reliqua, quæ ſic exhibui. Baſilici *lib.* 35. *tit.* 9. *cap.* 71. eandem ſententiam ita referunt: Οὐ μόνον, inquiunt εἰς τὸ πρόσωπον τοῦ διαθεμένου, ἀλλὰ καὶ εἰς ἕτερον γίνεται ἡ χάριν ἀμειβομένη ἔνστασις. Οἷον, ἐὰν Πέτρος γράψῃ Παῦλον κληρονόμον, ἔστω μου κληρονόμος. Quod eſt ex verſione Fabroti: *Non ſolum in perſonam teſtatoris, ſed & in aliam dirigitur inſtitutio, gratiam captans. Veluti, ſi Petrus Paulum heredem ſcripſerit, heres eſto*; quæ ipſa verba Græce exhibuit Harmenopulus *lib.* 5. Προχ. *tit.* 8. *pr.* Oſtendunt vero hæc exempla, etiam fraudem fieri SCto, ſi quis per interpoſitam perſonam captet, non ſibi ſcilicet, ſed alii, ut, *ſi Titium vel Petrum heredem ſcribat, ſi alteruter ſcribat Mævium vel Paulum*, ſibi forte cariſſimum, quia filius eſt, quia nepos ex filio vel filia, quia frater, quia amicus vel familiaris. Rurſus, ſi, ut mihi captem hereditatem Titii, non Titium, ſed Mævium, Titio forte conjunctum, vel cognatione, vel affinitate, vel qua alia neceſſitudine, heredem ſcripſero, eadem captionis ratio, ſed & idem juris erit; ut ſi dixero: *Titius, ſi me tabulis teſtamenti ſui heredem a ſe ſcriptum oſtenderit probaveritque, Mævius heres eſto.* Sic enim capto hereditatem Titii in perſona Mævii, Titio forte cariſſimi. Paulus quidem in *d. l.* 71. §. 1. id exemplum non proponit, ſed ex

eo

eo, quod dicit, captionem in aliam perſonam non recte dirigi, ſatis apparet, etiam hanc ſpeciem eo pertinere, nam uno exemplo propoſito, ut proponit hac formula, *veluti*, alia non excluduntur, quæ ejuſdem plane poteſtatis ſunt. Unde & hæc inſtitutio, ex ſententia SCti, inutilis erit: *Qua ex parte Titius Sempronium heredem ſcripſerit, ex ea parte mihi Mævius heres eſto*. Sempronius nempe mihi carus, & Mævius Titio, quo fit, ut captio dirigatur in duplicem perſonam, nam ego, propter Titium, heredem inſtituo Mævium, ut ille, propter me, heredem inſtituat Sempronium. Ut verbo dicam, tres ſpecies ſunt captionis, in aliam perſonam directæ: vel capto alii, mea gratia, te propterea heredem ſcribens; vel capto mihi, alium propterea, tua gratia, heredem ſcribens; vel, quod utrumque complectitur, capto alii, mea gratia, alium rurſus, tua gratia, heredem ſcribens. In qua poſtrema ſpecie, quamvis & captatoris, & captati perſona ab heredis inſtitutione remota ſit, non tamen remota eſt omnis calliditas, fallacia, machinatio ad circumveniendum fallendum, decipiendum alterum adhibita.

Quapropter adſentior Cujacio, de tribus, quas dixi, ſpeciebus eodem fere modo diſputandi *lib. 16. obſerv. cap.* 11. & ad *Papin. lib. 6. reſponſ.* in *l.* 70. *ff. de hered. inſtit.* dummodo ad ſecundam ſpeciem non referatur, ut ipſe refert ambigua, &, ut mihi fere videtur, vitioſa Pauli ſcriptura in *d. l.* 71. *pr.* Aliunde ſane res eſt liquida, etiam ex hoc ipſo § 1. qui, ut dixi, omnem captionem, in alterius perſonam directam, prohibet. Utitur & in hanc rem Cujacius argumento, quod præbet *l.* 2. *pr. ff. de hered. inſtit.* quodque ipſe prolixius ipſe prolixius enarrat. Et recte, ni fallor, nam veriſſimum eſt, non aliam ibi probari inſtitutionem, in alterius perſonam directam, quam quæ præteritum reſpicit, *ex qua parte me Titius heredem ſcripſit, Sejus heres eſto*, hoc enim exemplo utitur Ulpianus. Si futurum reſpiceret, *ex qua parte me Titius heredem ſcripſerit, Sejus heres eſto*, captatoria eſſet *d. l.* 71. *pr.* Valeat igitur & hic argumentum, quod *a contrario* vocant, quodque *fortiſſimum* appellat Papinianus in *l.* 1. *pr. ff. de offic. ejus cui mand. eſt juriſd.*

Ut autem captio, quæ in aliam perſonam dirigitur, ideo prohibita eſt, quod in fraudem legis fiat, ita & alias prohibentur, quæ, fraudandi animo, per interpoſitam perſonam fiunt, ut in donationibus vetitis non tantum ipſorum Conjugum, ſed & eorum omnium, ad quos illi pertinent; ea nempe ratione, qua id argumentum exſequitur Ulpianus in *l.* 3. § 2. *& ſeqq. ff. de donation. inter vir. & ux.* Sunt & alia juris capita, quæ vetant non nobis duntaxat, ſed & aliis, qui ad nos pertinent, paciſci vel acquirere, verum, in re liquida, ea omnia adferre, nimiæ diligentiæ eſſe putem.

Dixi de captionibus, quæ plane & omnimodo in aliam perſonam diriguntur. Tantundem procul dubio erit, ſi quis alii & ſe ipſum adſcribat; ut *ſi Titium heredem inſtituat, ſi ille* SE VEL MÆVIUM *inſtituerit*, atque ita in omnibus ſpeciebus, quas ſupra propoſui, mutatis tantum formulis. Non modo eadem tunc, ſed & major captio pellucet, utque hæc excludatur, oportet dicamus, ejuſmodi inſtitutionem adhuc magis in ſententiam SCti incidere. Omnes vero captationes, quæ per interpoſitam perſonam fiunt, ut in hereditatibus, ita & in legatis verſari poſ-

ſe,

te, nemo dubitaverit; unde & omnia, quæ eo pertinent, de legatis repetita ſunto, ex regula *l. 64. ff. legat.* 1.

C A P U T VIII.

Ne iis, quæ diximus, obſtet, explicata l. 81. § 1. ff. de hered. inſtit. *rejectis aliorum interpretationibus.*

Fere eſt, ut quæ hactenus ex Paulo diſputavimus de conditione in præteritum vel futurum collata, deque prohibita alterius perſonæ captione, ipſe ille Paulus evertat in *l.* 81. § 1. *ff. de hered. inſtit. Si ita* inquit, *ſcripſerit teſtator*, QUANTA EX PARTE MEA TITIO HEREDEM INSTITUTUM RECITASSEM, EX EA PARTE SEMPRONIUS MIHI HERES ESTO, *non eſt captatoria inſtitutio. Plane nullo recitato teſtamento ab ipſo teſtatore, inanis videbitur inſtitutio, remota ſuſpicione captatoriæ inſtitutionis.* Vulgati libri exhibent, *a me Titium heredem*, nullo plane ſenſu, recte Florentinus, *me a Titio heredem*, & quæ ſequuntur. Sed quid audio? Scriptura, quam proponit Paulus, adeo non erit captatoria, ut, quod ait, etiam *ſuſpicio* abſit? Et tamen, ſi, quod teſtator dixit, compendio dicamus, videtur Sempronium heredem ſcribere ex ea parte, ex qua ſe heredem ſcripturus eſſet Titius. Quæ ſpecies, ut modo dicebamus, omnino incidit in captatoriam inſtitutionem.

Joannes, vetus Gloſſator, Accurſio laudatus, ideo hanc ſcripturam dixit non eſſe captatoriam, quod teſtator non *Titium*, cujus benevolentiam provocaret, ſed *Sempronium*, aliam ſcilicet perſonam, heredem ſcripſerit. Atqui non licet captionem dirigere in alterius perſonam? non licet ſane, ut ex profeſſo dixi. Quare hic ſuperdicamus; quemadmodum nemo veterum Interpretum plene & integre intellexit argumentum, quod eſt de captatoriis inſtitutionibus, ita nec Joannem intellexiſſe. Poſtquam tamen, meliori ævo, intellectum eſt, mirari licet, Petrum Fabrum, quod ad interpretationem *h. l.* 81. § 1. eundem, quem Joannes errorem errare potuiſſe, utique ſi ejus ſententiam, quæ alibi non exſtat, recte retulerit Cujacius eo loco, quem indicabam *cap. 6.* Antonius Auguſtinus, qui puriori Doctrinæ, quam nunc habemus de captatoriis ſcripturis, primus facem prætulit; *lib.* 4. *emendat. cap.* 15. ſolicitus videtur hærere de ſpecie, quæ apud Paulum eſt in *d. l.* 81. § 1. adeo ut nec ſibi ſatis conſtet; nam probaturus, illam ſpeciem ad SCtum non pertinere, primum ait; *non enim captare videor Titii hereditatem, cui nihil relinquo, neque Sempronio ullum a Titio lucrum venor*; ſed altera ratio, ut modo dicebam, minus vera eſt, altera minus apta. Mox autem addit, quod magis ad rem pertinet, *præſertim ſi de teſtamento Titiano, ante meum teſtamentum factum, illud caput intelligamus.* Atque ita, ſine ambagibus, id caput intellexit Jacobus Cujacius *lib.* 16. *obſerv. cap.* 11. *Certe*, inquit, *nullam gratiam repoſcit, qui Mævium aut Sempronium heredem inſtituit ex ea parte, ex qua ipſe a Titio heres inſtitutus eſt, quamque poſtea recitaturus ſit; nam confertur quidem inſtitutio Sempronii in recitationem futuram, ſed inſtitutionem præteritam, & teſtamentum a Titio jam ante factum, ita ut merito dicatur nulla ineſſe ſuſpicio captatoriæ inſtitutionis.* Eadem veſtigia premit ipſe ille Cujacius ad *libr. 6. reſp. Papin.* in *l.* 70. *ff. de hered. inſt.* & præcipue ad *libr. 9. quæſt. Paul.* in

in *h. l.* 81. § 1. Perinde igitur ille habet teſtatoris verba, atque ſi ita concepta fuiſſent: *quanta ex parte me, a Titio* JAM *heredem inſtitutum*, POST *recitaſſem, ex ea parte Sempronius mihi heres eſto;* porro ratus, duplicem illi ſcripturæ ineſſe conditionem, alteram inſtitutionis jam factæ, alteram recitationis adhuc futuræ; quæ utraque quidem impleri deberet, priuſquam valere poſſit inſtitutio Sempronii, ſed quarum prima, utpote in præteritum collata, captionem non habet, quemadmodum neque ſecunda, quæ quamvis in futurum conferatur, ad ipſam inſtitutionem non pertinet, ſed ad ſolam recitationem teſtamenti.

Vereor autem, ut hæc diſtinctio ſubtilior ſit, quam verior. Dividit nempe illud, *inſtitutum recitaſſem*, quod, ſi recte judico, dividi non oportet. Quid enim? an non Julianus, captatoriæ inſtitutionis exemplum propoſiturus, in *l.* 1. *ff. de his quæ pro non ſcript. hab.* ita infit: *qua ex parte me Titius heredem* SCRIPTUM *in Tabulis ſuis* RECITAVERIT, *ex ea parte heres eſto;* & tamen, ſi Cujacium audias, hæc inſtitutio captatoria non eſſet, quia *ſcriptum* ad tempus exactum refertur, *recitaverit* vero ad futurum. Sed palam inde liquet, conjungenda eſſe, quæ disjunxit Cujacius, nec diverſam eſſe inſtitutionem a recitatione teſtamenti, at illa, quam dixi, formula unam eandemque ſententiam effici. Alios non vidi, qui ſuccurrant laboranti Paulo, nam Gloſſa, recitata primum Joannis ſententia, variis mox interpretationibus *hunc* § 1. intricat potius, quam extricat, vix enim intelligo, quid ſibi velit. Sed aut ego oblitus ſum Grammaticæ, quam puer didici, aut *recitaſſem*, quod hic eſt, non reſpicit futurum tempus, at vero præteritum duntaxat, eſt enim, ut in Scholis loquuntur, *Præteritum pluſquam perfectum Subjunctivi*, atque adeo hæc conditio, quanta quanta eſt, exactum tempus reſpicit, nec etiam, ut modo probabam, duplex, ſed una eſt & ſimplex. Si dixiſſet teſtator, *qua ex parte me Titius heredem inſtituiſſet*, ſcripturæ ineſſet conditio, ſed in præteritum concepta, neque adeo captatoria, nunc adjicit, *qua ex parte me a Titio heredem inſtitutum recitaſſem, Sempronius heres eſto*, & deſiderat, ne inutilis ſit Sempronii inſtitutio, ut ipſe non tantum ſit heres inſtitutus, ſed ut ipſe ſe inſtitutum recitaſſet; quæ & ipſa conditio in præteritum eſt collata. Indicat id Pauli ſubſequuta ἐπίρμισις, *plane*, inquit, *nullo recitato teſtamento ab ipſo teſtatore, inanis videtur inſtitutio*, hoc eſt, ſi nullum ejuſmodi teſtamentum, quo ipſe ſcriptus eſt heres, teſtator recitaverit, irritam eſſe Sempronii inſtitutionem, deficiente nempe conditione, ſub qua ille ſcriptus erat heres, & *remotam* hinc eſſe *ſuſpicionem captatoriæ inſtitutionis*, ut remota eſt ab omnibus inſtitutionibus vel recitationibus, in præteritum collatis. Tanti ſcilicet intereſt, teſtator dixerit, *recitaſſem*, quod præteriti, an *recitavero*, quod futuri temporis eſt: hoc eſſet captatorium, illud non item, & perperam quoque hæc confundit Gothofredus Pater ad *l.* 11. *C. de teſtam. milit.*

CA-

CAPUT IX.

Explicatæ, in eandem ſententiam, l. 29. ff. de hered. inſtit. & l. 20. § ult. ff. de condit. inſtit.

QUia in eo ſumus, interpretemur Pomponium in *l. 29. ff. de hered. inſtit.* Quærit ibi, ſi ita ſcriptum ſit, *Titius & Sejus, quanta quiſque eorum ex parte heredem me habuerit ſcriptum, heres mihi eſto*, an, niſi omnes habeant ſcriptum heredem teſtatorem, neuter heres eſſe poſſit? Labeo putat, ſi non uterque, ſed alter tantum teſtatorem ſcripſerit heredem, neutrum fore heredem, ſed Pomponius, eum fore, qui ipſe teſtatorem heredem ſcripſerat, & id eſſe humanius. Valet igitur, quam maxime poteſt, illa ſcriptura; & profecto, ſi non valeret, inanis eſſet utriuſque JCti diſputatio, quemadmodum implenda ſit inſtitutionis conditio, an in utroque ſimul, an duntaxat in alterutro? Et tamen diceres, illam inſtitutionem habere hamum, & conditionem mutuæ inſtitutionis, in futurum collatam, nam illud *habuerit ſcriptum*, ſi, ut oportet, per conditionem reſolvamus, quid erit aliud, quam *ſi me heredem ſcripſerit*, *ſi ſcriptum recitaverit*, aut ſi quid his eſt ſimile? atquin hæc omnia in SCtum incidunt. Miror hic felicitatem Gloſſæ, quæ dixit, quod res eſt, opportune enim ad verbum *habuerit*, ita notat: *ſcilicet* JAM, *ut hoc verbum*, HABUERIT, *præteriti temporis ſit*, *ſecus ſi futuri*; quod ipſum & Connanus obſervavit *comment. jur. civil. lib.* 10. *cap. 6. num.* 5, & ſane eſt veriſſimum. Hic autem rurſus neceſſe eſt cum Grammaticorum pueris balbutire, *habuerit* ſcilicet ab *habuerim* eſt *Præteritum perfectum Subjunctivi*, ſed *habuerit* ab *habuero* eſt *Futurum Subjunctivi*, & ſic eſt in *ſcripſerit* a *ſcripſerim* vel *ſcripſero*, in *recitaverit* a *recitaverim* vel *recitavero*, atque ita in reliquis ejuſdem terminationis. Si *ſcriptum habuerit*, vel *ſcripſerit*, vel *ſcriptum recitaverit*, vel *heredem inſtituerit* ſit ex forma futuri temporis, & ea teſtatoris mens, ut ſcribat heredem, qui ſe poſtea ſcripturus eſt, omnino captatoria erit inſtitutio, nec de eo dubitare patitur illa, quam modo exſequutus ſum, juriſprudentia; ſin autem ſit ex formula elapſi temporis, & ea teſtatoris mens, ut ſcribat heredem, qui ſe jam ſcripſit, vel, ſi ſe jam ſcripſit, optimo jure valebit ea inſtitutio, nec quicquam captionis illi inerit. Sed, dices, unde mens teſtatoris, niſi ex verbis? & quid ſequemur in re dubia, ut ſemper res eſt dubia, cum ita, ut dixi, verba efferantur? ubi ſilent leges, ut hic ſilent, oportet ſuccedant partes Interpretis, & tunc, ſi me ſequaris, id ſequemur, quod facti eſt. Atque ita ſi teſtator hac formula utatur, *ſi me ſcripſerit heredem*, quia hæc formula eſt ambigua, & ſignificare poteſt cum futurum, tum præteritum tempus, videndum erit, an, quem teſtator heredem ſcripſit, ipſe jam teſtatorem ſcripſerit, & ratum erit, quod dixit, an vero poſtea demum heredem ſcripſerit, & erit irritum propter captationem. Utque ita tunc hæc quæſtio non tam cenſenda ſit juris, quam facti, quia id unice ſequemur, quod actum eſt. Qui melius hanc difficultatem extricaverit, hunc ego auctorem ſequar.

Suc-

Succedat Labeo in ſpecie non abſimili, quam proponit in *l.* 20 § *ult. ff. de condit. inſtit. Si quis*, inquit, *te heredem ita inſtituit*, SI SE HEREDEM INSTITUISSES, AUT QUID SIBI LEGASSES, *nihil intereſt, quo gradu is a te heres inſtitutus, vel quid ei legatum ſit, dummodo aliquo gradu id te feciſſe probes*. Hanc Lectionem, quæ Florentina eſt, præfero Vulgatæ, quæ ita habet *ſi tu heredem eum inſtituiſſes*, ſenſu tamen nihil quicquam diſcrepant. Vides autem probari inſtitutionem, hac conditione, *ſi heres inſtitutus teſtatorem quoque inſtituiſſet, aut quid ei legaſſet*, atque ita probari, ac ſi nihil eſſet, quod turbare poſſit. Et ſic eſt, ſi rationem putemus; quæ hic non alia eſt, quam quod *inſtituiſſes* & *legaſſes* formulam habeant præteriti, non futuri temporis. Rurſus Gloſſa hac ratione præivit, ſi, quæ hic apparet, ejus nota non apponatur verbo *inſtituit*, ut nunc perperam fit in omnibus, quas vidi, Editionibus, ſed, ut oportet, verbo *inſtituiſſet*. Probo igitur, quod Cujacius ad *libr. 6. reſp. Papin.* in *l.* 70. *ff. de hered. inſtit.* hunc § 1. retulerit ad claſſem ejuſmodi inſtitutionum, quæ fiunt gratiæ in præteritum referendæ, non in futurum captandæ cauſa, & ideo probo, quod ea verba, *inſtituiſſes* & *legaſſes*, ex præceptis Grammaticæ, non aliud tempus denotent, quam præteritum, ea forma, quam *pluſquam perfectum* dicimus. Quod ſi ſit, ut revera eſt, mirari licet, cur ipſe ille Cujacius τὸ *recitaſſem*, ejuſdem plane formæ verbum, quod eſt in *l.* 81. § 1. *ff. de hered. inſtit.* ad futurum deflexerit, & ob eam rem tam anxie diſtinxerit, quæ conjungenda erant, ut latius probabam *cap. proximo*. Ceterum plures vidi, qui exemplum *h. l.* 20. § *ult.* ad captatoriam inſtitutionem retulerunt, non animadvertentes, ipſa formulæ verba præteritum tempus ſignificare, & id mox ſatis ipſum Labeonem indicare, cum ait, nihil intereſſe, quo gradu teſtator heres ſcriptus, vel quid ei legatum ſit, dummodo aliquo gradu fuerit factum, quæ omnia, non minus ac ipſa formula inſtitutionis, ad tempus exactum pertinent.

CAPUT X.

Miſcella quædam de captatoriis inſtitutionibus.

QUædam hic conjeci, quæ alibi non ſatis commode dici poterant, & tamen dici debebant, ne quid hujus argumenti intactum relinqueremus. Ut contra bonos mores eſt inſtitutio, ſub conditione mutuæ inſtitutionis, ſic, eadem ratione, ſtipulatio, qua alterius hereditatem aucupamur. *Stipulatio*, inquit Julianus in *l.* 61. *ff. de verb. oblig. hoc modo concepta*, SI HEREDEM ME NON FECERIS, TANTUM DARE SPONDES? *inutilis eſt; quia contra bonos mores eſt hæc ſtipulatio*. Eſt autem contra bonos mores, quod adimat teſtandi libertatem, cui Romani, ſi qui alii, ſolicite ſemper proſpexerunt. Utque nemo ad alium heredem inſtituendum debet invitari ſpe præmii, ut eſt in captatoria inſtitutione, ſic nec adſtringi metu pœnæ, ut eſſet in hac ſtipulatione; quemadmodum huic juris Romani Decreto recte ſuperdixit Bartolus ad *l.* 71. *ff. de hered. inſtit.*

Quamvis magnus fuerit militum Romanorum favor, &, quod ad teſtamenta, eorum voluntas pro jure ſervetur, ut eſt in *l.* 1. *C. de teſtam. milit.* quia tamen exemplo pernicioſum eſſet, iis licere, quæ contra bonos mores fiunt, ne-

nemo improbaverit, quod Impp. reſcribunt in *l.* 11. *C. eod. tit. Captatorias inſtitutiones, etiam in militis teſtamento, nullius eſſe momenti*. Intereſt ſcilicet Reipublicæ, non tantum, ne milites ab aliis capiantur, ſed ne ipſi alios capiant, ſpe hereditatis objecta. Valet igitur & hic illud Papiniani in *l.*40. *ff. de adminiſtr. & peric. tut. Privilegium militum ad alienam injuriam porrigi non oportet*. Jaſon ad *d.l.*11. aliam rationem dedit hujus, etiam in milite, prohibitionis, ſed Jaſone indignam; ut & ipſo indigna eſt quæſtio, quam tractat, an, quod hic reſcribitur de captatoria inſtitutione militis, etiam valere oporteat in legato militis captatorio? dubita adhuc, ſi legeris *l.* 64. *ff. de legat.* 1. Eadem autem ratione, qua improbantur militum captatoriæ inſtitutiones, non valebant quoque, ex eorum teſtamento, legata pœnæ nomine § *ult. Inſt. de legat. quamvis*, ut dixi, & ibi additur, *aliæ militum voluntates in ordinandis teſtamentis valde obſervabantur*.

Veteres juris Interpretes, in hoc argumento occupati, magno molimine diſputant, an & in cauſis piis valeat captatoria inſtitutio? Poteſt ea res uſum habere, ſi per captatoriam inſtitutionem intelligamus, ut plerique eorum intellexerunt, inſtitutionem, alterius arbitrio permiſſam, ut *ſi pauperes heredes ſcribamus ex iis partibus, quas Titius eſſet definiturus*, vel *Eccleſiæ tot legemus, quot Titius voluerit*, tunc, inquam, ea res uſum habere poteſt. Sed quum hæc non ſit captatoria inſtitutio, & prolixe in hac definitione fallantur priſci ævi Interpretes, ex male intellecta *l.* 70. *ff. de hered. inſtit.* ut mox dicam *cap. ult.* non ſatis animadverto, quemadmodum hæc, quæ vere eſt captatoria, quamque ſupra deſcripſi, obtinere poſſit in cauſa pia. Quis pauperes, verbi gratia, vel Curatores pauperum ſcriberet heredes, ſi & ipſi ſe ſcripturi ſint; omnis cauſa pia in eo eſt, ut accipere poſſit hereditatem vel legatum, non viciſſim dare: quare nec illi alios poſſunt ſcribere heredes, ea lege, ut & ipſi ſcribantur. Et quia aliam ſpeciem, quæ huc pertineat, non novi, rotunde dixerim, huic quæſtioni, in cauſa pia, locum eſſe idoneum non poſſe.

Quod ſupra dicebam *cap.* 3. mutuam Conjugum aliorumve inſtitutionem, quia pura & ſimplex eſt, captatoriam dici non poſſe, idque verum eſſe, ſive iiſdem, ſive diverſis Tabulis ea fiat, omnibus Interpretibus placere non potuit. Damnat certe eam ſententiam Franciſcus Sarmientus *lib.* 2. *ſelect. interpret. cap.* 4. damnat Joannes Dekherus *lib.* 1. *diſſert.* 7. *num.* 8. & 9. ſed damnant ſine ratione, imo contra rationem, quam de licita mutuæ affectionis provocatione attulit Papinianus in *l.* 70. *ff. de hered. inſtit.* Mutuus amor poteſt dediſſe cauſam utriuſque voluntati, poteſt & mutua inſtitutio, ſed vel in eo nihil quicquam eſt turpitudinis, modo uterque voluntatem ſuam ſtatim & incontinenti declaraverint, at ſi Cajus Cajam uxorem heredem ſcribat, ſi & ipſa ſe poſtmodum ſcripſerit, captat benevolentiam Cajæ, quam tunc non habebat, adeoque hamum adjicit, quo trahat & pelliceat Cajam, ut in ſui gratiam deinde voluntatem ſuam declararet. Sin ajas, ut ajunt illi, non mutuam benevolentiam, ſed mutuam inſtitutionem, eamque ſolam, cauſam dediſſe utriuſque teſtamento, id ajes, quod eſt incertum, & quod, ſi certum eſſet, cauſam juris non mutaret. Quid enim ſi hunc ſcribam heredem, qui me jampridem ſcripſit? quia me heredem ante ſcripſerat, & ea re benevolentiam ſuam

ſue,

fuerat teſtatus? valet utique ea inſtitutio, quamvis hanc cauſam habuerit, & ea ratione valet, quod in præteritum ſit collata. Mutua inſtitutio, qua ambo ſimul voluntatem declarant, confertur in tempus præſens, non in futurum; & quæ in futurum confertur, ſola eſt, quam leges prohibent *l.* 71. *pr. ff. de hered. inſtit.* prohibent autem, quia ſic palam ſignificatur captatio, quæ in mutua inſtitutione, ut ut eſſe poſſit, tecta tamen eſt, & quia tecta eſt, nemo hominum tuto diſtinxerit, ejuſmodi inſtitutio proficiſcatur a mera benevolentia, an a ſubdolo conſilio? pendet id a ſecreto animi, quod, ut ſupra dicebam, negligunt Legislatores, vel, ſi attendant, utique non interpretantur in ſequiorem partem. Quare de hac mutua inſtitutione recte dixit Guiberius *lib.* I. *quæſt. jur. cap.* 7. *num.* 19. *Amoris & amicitiæ velamentum omnem fraudis ſuſpicionem excludere.*

Ea omnia, quæ de captatoria inſtitutione dixi, quamvis de eo nihil, quod ſciam, jure cautum ſit, neſcio, cur non etiam obtinere debeant in captatoria ſubſtitutione, quæcunque demum illa ſit. In ſecundis heredibus non minus atque in primis, poſſum venari hereditates vel legata, poſſum ſecundis heredibus apponere conditionem hamatam, ut ſcilicet ſubſtitutio non aliter valeat, quam ſi me, meorumve aliquem, ſubſtitutus ſcribat heredem, vel me, meorumve aliquem, heredi ſuo itidem ſubſtituat, atque ita heredem ſecundum ſcribat. Quod ſi fuerit, æque, opinor, non ſcripta erit habenda conditio, ac ſi ipſi inſtitutioni fuiſſet appoſita.

Quum dicimus, captatoriam inſtitutionem pro non ſcripta haberi, ſive, ut utar Juliani verbis in *l.* I. *ff. de his quæ pro non ſcript. hab. perinde haberi, ac ſi teſtamento inſerta non fuiſſet*, quomodo id intelligi oporteat, quæſtionis eſt. Sunt, qui exiſtimant, *ſi Titium heredem ſcribam, ſi & ipſe me ſcripſerit*, inſtitutionem ipſam valere, & rejici duntaxat conditionem hamatam, ut rejiciuntur omnes conditiones turpes & impoſſibiles. Sed ea ſententia nos non utimur; neque enim ipſa inſtitutio, ſub conditione facta, ſimpliciter valere poteſt, etiam non exiſtente conditione, neque illa exiſtit, niſi Titius, quem ipſe heredem ſcripſi, me quoque deinde ſcribat. Quod ſi ſcripſerit, impleta quidem erit conditio, ſed totam inſtitutionem, quanta quanta eſt, Senatus improbavit *l.* 70. & *l.* 71. *ff. de hered. inſtit.* quæ ratio eſt, quod Titius, quamvis heres inſtitutus, nec captator, ſed captatus, nihil tamen poſſit conſequi, nam ecce totam inſtitutionem, utpote non bona fide factam, lex pronunciavit irritam. Sed quid dicemus de inſtitutione Titii, per captationem elicita? hanc valere plurimis Interpretibus ſedet, quia, inquiunt, poſſum heredem ſcribere, qui me ante ſcripſit, & quia in hac Titii poſteriore inſtitutione nihil quicquam eſt captatorium. Sed mihi perſuaderi non patior, captatorem poſſe capere ex teſtamento captati, captatum non poſſe ex teſtamento captatoris, atque adeo decipientis, quam decepti, conditionem eſſe potiorem. Poſſum heredem ſcribere, qui me jam ſcripſit, ſed qui ſcripſit ſimpliciter, non ſub conditione captatoria, qua me ſubdole pellexit, ut & eum ſcriberem heredem. Quin nec omnino eum heredem ſcripſiſſem, niſi me prius, ea conditione, heredem eſſe inſtitutum ſciviſſem, & porro exiſtimaſſem, id jure optimo licere, auſus duntaxat fato & fortunæ committere, uter noſtrum prius eo abiret, un-

de negant redire quemquam. Quæ omnes rationes, ut me movent, ita & Alexandrum, veterem juris Interpretem, moverunt, ut ad *l.* 34. *C. de tranſact.* contra captatorem reſponderet, eum ſcilicet nihil habere poſſe ex teſtamento captati. In alia quidem omnia abivit Caſtrenſis, & reliqui fere omnes Scholæ veteris Antiſtites, ſed rationes eorum vel ſupra occupavi & repuli, vel tanti non ſunt, ut juſto prælio debellem. Habeamus igitur, in captatoria inſtitutione, quamvis conditio fuerit impleta, nullam eſſe utriuſque ſcripturam, & ejus qui captatus eſt, quum utrobique judicia provocaverint, non verus amor, & ſincera voluntas, ſed, quæ illi impedimento eſt, mera ſimulatio, & improba captio. Apparet autem, huic quæſtioni locum non eſſe, niſi ſi quis imprudens, & juris ignarus, conditionis implendæ gratia, captatorem ſcripſerit heredem; pauci alioquin illud facturi ſint, qui intellexerint, ſe ipſos non jure heredes eſſe inſtitutos, atque ita ſe in ea cauſa eſſe, ut ipſi ex teſtamento captatoris nihil quicquam habere poſſint.

CAPUT XI.

Veteres juris Interpretes quid ſenſerint de captatoriis inſtitutionibus, & quid nonnulli Poſteriores.

Ex iis, quæ aliquoties ſupra ex Baſilicis & Harmenopulo attuli, ſatis manifeſtum eſt, Cujacium ad *lib.* 6. *reſponſ. Papin.* in *l.* 70. *ff. de hered. inſtit.* recte dixiſſe, Græcos argumentum, quod eſt de captatoriis inſtitutionibus, probe intellexiſſe, ſed an æque recte dixerit, ex Latinis Interpretibus ante Marianum Socinum Juniorem neminem fuiſſe, qui intellexerit, æſtimare licebit ex ſequentibus. Sane a Mariano Socino, Præceptore ſuo, ſe id primum didiciſſe, Auguſtinus quoque narrat *lib.* 4. *emend. cap.* 15. Quamvis autem ante Socinum fuiſſe putem, qui, ut mox audies, lucem in tenebris viderunt, negari tamen non poteſt, Interpretum priſcam Gentem pede fere incerto hic fuiſſe vagatam. Si Accurſium, veteris Scholæ auctorem, ſententiam rogemus, reſpondebit ille ad *l.* 70. *ff. de hered. inſtit.* & ad *l.* 11. *C. de teſtam. milit.* hanc eſſe captatoriam inſtitutionem: *quos Titius voluerit, heredes inſtituo*; ſic enim in *d. l.* 70. interpretatur inſtitutiones, *quarum conditio confertur ad ſecretum alienæ voluntatis*. Ut nempe his verbis Papinianus, quod ad hereditates, idem dixerit, quod Modeſtinus in *l.* 52. *ff. de condit. & demonſtr.* quod ad legata, ita extulit: *in alienam voluntatem conferri legatum non poteſt*. Inutilem autem eſſe hanc ſcripturam & Gajus adfirmat in *l.* 32. *ff. de hered. inſtit.* & rationem addit, *quod*, puta, *conſtanter Veteres decreverunt, teſtamentorum jura ipſa per ſe firma eſſe oportere, non ex alieno arbitrio pendere*. Quod ſi ſit, ex alieno arbitrio pendere, videbatur, *quod confertur ad ſecretum alienæ voluntatis*, paria enim hæc eſſe dixeris. Eſt ſane veriſſimum, cum Accurſium, tum Accurſianos (nam Ducem gregis facile ſequutum eſt ſervum pecus) quum de captatoriis inſtitutionibus ſermo habetur, prolixe diſputare de hereditatibus vel legatis, alieno arbitrio permiſſis, ſolicite diſtinguere, utrum id fiat tacite, an expreſſe, & varias diſtinctiones & exceptiones huc advocare, quibus difficilem, ſi qua eſt alia, materiem extricent, ſed perſuaſiſſimum habeo, & nunc habent omnes, hæc omnia nihil omnino pertinere ad captatorias in-

inſtitutiones. Quod huic ſententiæ refutandæ ſufficit, ſatis habes in *hoc Opuſculo*, &, ſi minus habeas, licebit addere, quæ in hanc rem dixit & probavit Antonius Auguſtinus *lib. 4. emend. cap.* 15. Jacobus Cujacius variis locis, quos ſupra attuli, & plena manu Didacus Covarruvias ad *cap.* 13. *X. de teſtament. num.* 1. 2. *&* 3. & Hugo Donellus *comment. jur. civil. lib. 6. cap.* 19. *verſ. jam non*, Alios prætereo, nec quicquam his addo in re liquida.

Nolim vero credi, quod credidit Cujacius, quodque Donellus *d. loc.* in eandem fere ſententiam dixit, veteres nempe Interpretes, *ad unum omnes*, hic ceſpitaſſe, nec intellexiſſe, quid rei eſſet captatoria inſtitutio. Imo intellexit ipſe Accurſius, intellexerunt & alii, quos teſtes producam. Accurſius ad *d. l.* 11. *C. de teſtam. milit.* poſtquam captatoriam inſtitutionem ſimpliciter definiviſſet, quæ confertur ad ſecretum alienæ voluntatis, ejus deinde tres ſpecies proponit: *puta*, inquit, *inſtituo te, ſi Titius voluerit. Vel, ille ſit heres quem Titius voluerit. Vel*, SIS HERES, SI ME INSTITUERIS. *Sed in præteritum hoc valet, ut ſis heres, ſi me inſtituiſti.* Prima & ſecunda ſpecies, fateor, ab hoc argumento aliena eſt, tertia autem eſt ipſa inſtitutio captatoria, ut & nos eam ſupra definivimus, utque definiverunt Auguſtinus, Cujacius, Donellus, reliqui nunc omnes. Etiam aliis antiquioris Scholæ patronis, præter Accurſium, ea exciderunt, quæ abunde probant, fuiſſe ejus juris, quod circa captatorias inſtitutiones verſatur, ſatis ſuperque conſultos; ſed nolim auctoritates anxie conquirere, quum plurimi, velut agmine facto, ad *d. l.* 11. illam Accurſii tertiam ſpeciem, ut captatoriam, fuerint interpretati, & ſimul amplexi. Paulus certe de Caſtro non tantum illam juriſprudentiam eſt ſecutus ad *d. l.* 11. ſed & ratione, perquam apta, ſtabilivit. Jaſon ad *eandem l.* 11. non recedit a Doctrina Pauli de Caſtro, verum a ratione duntaxat, quam ipſe, probandæ Doctrinæ, attulit, ſic enim infit: *Tertio modo fit captatoria inſtitutio, quum quis alium inſtituit ſpe alterius inſtitutionis, ut in exemplo Gloſſæ*, QUUM INSTITUO TE HEREDEM, SI ME INSTITUERIS, *iſta enim non valet, quia eſt captatoria, & ratio eſt ſecundum Paulum de Caſtro, hic, quia deceptio eſſe poteſt in hoc*, EGO TE INSTITUO, SI TU INSTITUAS ME. *Pone, quod inſtituis, & eſt impleta conditio; certe ex intervallo poſtea potes me decipere, revocando inſtitutionem, quam feciſti de me, quæ ſemper poteſt revocari uſque ad ultimum vitæ ſpiritum.* Sequitur nota Jaſonis: *Sed iſta ratio mihi non placet, quia ea attenta ſequeretur, quod non valeret inſtitutio, collata in præteritum, puta*, INSTITUO TE HEREDEM, SI ME INSTITUISTI; *eo quia etiam iſto caſu poſſet ſequi illamet deceptio ex revocatione inſtitutionis, & tamen eſt falſum, quia collata in præteritum valent.* Mihi autem valde placet ratio Caſtrenſis, ut & ſupra eam probavi, nec quicquam eſt periculi ab objectione Jaſonis. Si Mævium heredem ſcribam ex ea parte, ex qua me jam ſcripſit, quid proderit revocatio Mævii, niſi ut ipſe viciſſim heres meus non ſit, deficiente ſcilicet conditione? Aliud eſt, ſi in futurum collata ſit conditio, nam ſi Mævium heredem ſcribam, ſi & ipſe poſtea me ſcripſerit, & Mævius pareat conditioni, ego, quamvis revocaverim teſtamentum, ut poſſum. Mævii tamen heres ero, ſed Mævius mihi heres non erit. Optima eſt hæc ratio Caſtrenſis, ſi, ut oportet, ad revocationem capta-

ptatoris referatur, revocatio enim caprati & conditionem, & omnem quæſtionem perimit. Sunt & aliæ rationes, quæ contra captatoriam ſcripturam militant, quas *cap.* 2. & paſſim *hoc Opuſculo* recitavi, aliam quoque dedit ipſe Jaſon *d. loc.* præeuntibus Bartolo & Alexandro ad *l.* 34. *C. de tranſact.* libertas nempe teſtamenti factiònis, quæ his illecebris, ſi non ſubvertitur, non parum certe frangitur; nec eam rationem ipſe improbaverim, quamquam illa, quam Caſtrenſis habet, magis ſit propria, minus remota.

Andreas Alciatus *lib.* 2. *parerg. jur. cap.* 31. non omne adhuc veternum excuſſit. Ait ille, & recte, non valere inſtitutiones, in ſecretum alienæ voluntatis collatas, utpote captatorias, additque, ſed perperam, hoc exemplum: *Ut cum Titium inſtituo, ſi Sempronius voluerit*. Eſt quidem vitioſa hæc inſtitutio, ſed non ex SCto, quod captatorias prohibet, at quod alieno arbitrio ſit permiſſa, ex regula nempe, quæ id vetat, quamque ſupra adferebam. Omnis captatoria inſtitutio, ſi conditionem ſpectes, pendet ex alieno arbitrio, ſed non, ex converſo, quæcunque pendet ex alieno arbitrio, dici poteſt captatoria, quemadmodum ſatis probarunt, qui utriuſque differentias exſequuti ſunt. Hactenus igitur Alciatus, errori veterum Interpretum implicitus, male rem definivit, melius poſtea conſuluit hoc exemplo: *Sempronium inſtituo hac conditione, ſi me vice verſa heredem ſcribat*. Quæ porro ſequuntur apud Alciatum in hanc rem, auſim præſtare, omnia fere proba recta eſſe.

Tandem vero receſſit omnis caligo, nam poſt Auguſtinum *d. lib.* 4. *emend. cap.* 15. Coraſium *Miſcell. lib.* 5. *cap.* 13. Cujacium, Covarruviam, Connanum, Donellum iis locis, quos ſupra dixi, nemo nunc neſcit, quid ſit captatoria inſtitutio. Covarruvias quidem ad *cap.* 13. *X. de teſtam. num.* 3. Auguſtino, in vera interpretatione captatoriæ inſtitutionis, palmam præripuiſſe ait Raphaelem Gomeſium ad *l.* 7. § 1. *ff. de reb. dub.* Sed non eſt operæ pretium de eo moroſius diſputare, quum, ut jam oſtendi, ipſa Gloſſa omnibus palmam præripuerit. Vellem modo, ne Auguſtinus veræ, quam dedit, interpretationi addidiſſet, *fortaſſe non levem captatoriæ ſcripturæ improbandæ cauſam fuiſſe, quod ex alieno arbitrio penderet*; aut enim nulla eſt hæc ratio, aut omnis ratio me fugit.

Stephanus Forcatulus, qui ingenii qualitate & fiducia Doctrinæ plurima innovare inſtituit. *Cupid. Juriſper. cap.* 6. *num.* 3. captatoriam ſcripturam non eſſe putat, *ſi quis Titium inſtituat, ex qua parte Titius ſe eſſet inſtituturus*, ſibi perſuadens, eam ſcripturam probari in *l.* 20. § *ult. ff. de condit. inſtit.* ſed tunc demum, ſi præter inſtitutionem deſideretur futura ipſius teſtamenti recitatio, & inde eſſe *ſcriptum recitaverit* in *l.* 1. *ff. de his quæ pro non ſcript. hab.* &, quod fere perinde eſt, *ſcriptum oſtenderit probaveritque* in *l.* 71. § 1. *ff. de hered. inſtit.* Sed præterquam quod nulla hujus diſtinctionis eſſe poſſit ratio, cum, quod ad captationem attinet, nihil interſit, me ſcientem, an ignorantem captatus ſcribat heredem, omnino etiam Forcatulum fugit ſententia Labeonis in *d. l.* 20. § *ult.* nam, ut probavi *cap.* 9. alia plane ratione non eſt captatoria ſcriptura, quæ ibi occurrit, & ſive quis dicat, *ſi recitaverit me heredem*, ſive *ſcriptum recitaverit*, ſive *nuncupaverit*, ſive *ſcripſerit*, ſive *inſtituerit*, ſive *habuerit*, diverſis formulis eandem rem dicit, modo hæc omnia,

omnia, ut captatoria ſint, ad tempus futurum referantur. Poſſunt alioquin & ad tempus præteritum referri, abſque ulla ſuſpicione fraudis, ſed ſecundum ea, quæ proponuntur, de iis eſſe judicandum, ſatis ibi videor probaſſe. Sane verbum *recitaverit* in *d. l.* 1. *ff. de his quæ pro non ſcript. hab.* eſſe futuri temporis, ut & Accurſius exiſtimabat, jubet regula *l.* 71 *pr. ff. de hered. inſt.* quæ ipſa prohibet, ne cum Forcatulo dicamus, poſſe eam vocem ibi referri ad tempus jam exactum. Argumento quoque eſt *d. l.* 71. *pr.* de ipſa recitatione non eſſe laborandum, ſed de ſola inſtitutione, vel in præteritum, vel in futurum collata. Si ejuſmodi verbum, quod in utrumque tempus explicari poſſit, inciderit, non eſt ſequenda Forcatuli definitio, quam *d. num.* 3. leges, ſed forte non intelliges, verum ea, quam nos dedimus *d. cap.* 9.

TANTUM EST.



CORNELII VAN BYNKERSHOEK

JURISCONSULTI ET PRÆSIDIS

OPUSCULUM VI.

DE

LEGATIS

POENÆ NOMINE.

AD LECTOREM.

DIdici puer ex Inſtitutionibus, *olim pœnæ nomine legari non potuiſſe ; hodie poſſe , didici definire legatum pœnæ nomine , & adferre exempla , quibus id argumentum illuſtretur ; ſed jam a puero nulla fere juris Romani particula me magis habuit ſolicitum , quam ea ipſa , quæ eſt* de legatis pœnæ nomine. *Ejuſmodi legata damnaſſe veterum juriſprudentiam, res oppido certa eſt, ſed cur damnaverit , ſi quæras mox reſpondebit aliquis e ſubſellio Magiſter ,* quia heredem coercebant , quo magis aliquid faciat aut non faciat . *Sed non licet eo ſolo defungi , nam & omnes conditiones , quæ a mera voluntate pendent , heredem coercent , quo magis aliquid faciat aut non faciat , & tamen iis parendum eſt . Mox addet Magiſter , te eruditurus : non omnes conditiones eodem loco eſſe habendas , eſſe , quæ in pœnæ ſpeciem incidant, eſſe, quæ non incidant, in pœnæ ſpeciem incidere , ſi heres jubeatur filiam ſuam elocare Titio , ſervum manumittere , vel non manumittere , appoſita , ſi contra fecerit , multa, Mævio forte ceſſura . Verum nec ita , quæ mea ſtupiditas eſt, quicquam proficio , quin potius offendunt me hæc exempla , ut qui ſciam, his ipſis conditionibus hereditates & legata dari , adimi , transferri , atque adeo iis uti ſine fraude eſſe. Si majorum Gentium Interpretes ſententiam roges , ſi expromas, quicquid erudito penu priſca & nova ætas condiderit, adhuc dubito, an quicquam ſis reperturus , quo rebus, non verbis ſatisfieri , quo dignitas veterum JCtorum defendi , & quicquid ejus rei eſt, cum ratione & reliqua juriſprudentia com-*

poni poſſit. Ego; quum id diu apud alios quæſiverim; nec invenerim, experiundum duxi, numquid, quod non diſpliceat, proferre poſſim. Alia ipſe puto fuiſſe legata pœnæ nomine apud veteres Auctores, quam quæ vulgo putant, exempla, quæ occurrunt, alia ratione interpretor, nec inter veterem & novam juriſprudentiam, hac parte, quicquam intereſſe cenſeo. Plura hic nolim dicere, reliqua, ſi commodum eſt, leges. Ita, Lector, vale.

COR.

CORNELII VAN BYNKERSHOEK OPUSCULUM DE LEGATIS PŒNÆ NOMINE.

CAPUT I.

Legata pœnæ nomine nunc prohibita, nunc licita fuiſſe.

SAtis videtur conſtare, de legatis pœnæ nomine non eandem ſemper juriſprudentiam placuiſſe, vel potius non eandem ſemper de his ipſis omnium fuiſſe ſententiam. Julius Capitolinus de Antonino Pio, in *ejus vita cap.* 8. ita ſcribit: *Primus conſtituit, ne pœnæ cauſa legatum relictum maneret. Maneret* enim, ut legitur, legendum, neque id mutandum eſſe in *valeret*, recte & Caſaubonus notavit ad *d. loc.* Quod autem ait, Antoninum primum prohibuiſſe legata pœnæ nomine, aliunde, quam ex Capitolino nulli ſcimus; ſi tamen, ut oportet, ejus fide credamus, & ſi Capitolinum de his ipſis legatis pœnæ nomine intelligamus, de quibus apud JCtos ſermo eſt, inde dicendum videbatur, ante Antoninum Pium pœnæ nomine legare pleno jure licuiſſe, & ſane etiam in jure noſtro occurrunt quædam capita, quæ id omnino probare dixeris. Occurrunt tamen & alia, quæ videntur contradicere, & in ipſo § *ult. Inſt. de legat.* refertur ſententia Sabini, diu ante Antoninum fato ſuo functi, qui exiſtimaſſet, *nec heredem pœnæ nomine adjici poſſe*. Quin nec deſunt Interpretes, magni etiam nominis, qui, quicquid dicitur de legatis pœnæ nomine, olim vetitis, intelligendum putent de jure, Pandectis vetuſtiore, atque adeo de eo jure, quod ante D. Pium obtinuit, non alia ratione, quam quod in Pandectis offendant eas JCtorum ſententias, quæ, cum in hereditatibus, tum in legatis, pœnæ adjectiones videantur probare, non ſecus atque Juſtinianus deinde probavit in *l. un. C. de his quæ pœn. nom. relinq.* Cur tam varie? Ut, quod res eſt, dicam, non puto vel olim inter omnes ſatis conſtitiſſe, vel hodie ſatis conſtare, quæ fuerint *Legata pœnæ nomine*. Ejus rei ignorantia Auctores Auctoribus oppoſuit, & Interpretes, vix unquam ſatis certos, incertiores dimiſit; ne ipſe quidem Juſtinianus Tribonianuſve, cum Veterum Fragmentis collatus, rem integram, ut oportebat, definivit, utique ſi hæc fuerint legata pœnæ nomine, quæ ego, magnis auctoritatibus motus, fuiſſe putem. Non eſt in jure noſtro locus, qui prolixius tra-

tractet argumentum de *legatis pœnæ nomine*, quam *d.* § *ult. Inſt. de legat.* quare, ejus ordinem ſecutus, ſingulis capitibus quædam *Paragraphi* verba præſcribam, mox explicabo, duntaxat Digreſſione interjecta. Reliqua omnia, quæ ad hanc materiem pertinent, eo commodum referentur.

CAPUT II.

Pœnæ quoque nomine inutiliter antea legabatur & adimebatur, vel transferebatur.

ABeſt vox *antea* a libro MS. quem ſine Gloſſis habeo, ut & ab alio MS. quo uſus ſum, abeſt & a variis editionibus; facile tamen adeſſe patior, quum hanc, aut ſimilem vocem, ſenſus omnino poſtulet. Ex mente autem Juſtiniani, quam *hic*, & in *fin.* §, ut & in *l. un. C. de his quæ pœn. nom. relinq.* palam declarat, illud *antea* pertinet ad juriſprudentiam Pandectarum; negat ſcilicet jure Pandectarum pœnæ nomine legari potuiſſe, & recte negat, certe poſt D. Pium, ſi Capitolino, id adfirmanti, credamus. Gloſſa etiam, variis locis, pleno ore teſtatur, legata pœnæ nomine, jure Pandectarum, fuiſſe omnino vetita, contra auctoritatem Gloſſæ plurimi veterum Interpretum auſi ſunt inſurgere, τὸ *antea* explicantes de jure, Pandectis antiquiore. Ita cenſet Cynus ad *d. l. un. C. de his quæ pœn. nom. relinq.* auctorem laudans Dynum. Ita Bartolus ad *l. 1. ff. de his quæ pœn. cauſ. relinqu.* Ita Angelus Aretinus & Joannes Faber ad § *ult. Inſt. de legat.* Nec ab ea ſententia recedit Franciſcus Balduinus ad *d.* § *ult.* quamvis & aliam, ſecundo loco, ibi adjiciat. *Cum* inquit, *in Pandectis exſtent reſponſa veterum JCtorum, qui diſerte probant, & utilia eſſe judicant hæc legata* (pœnæ nomine) *idque ſub eadem diſtinctione, quam proponit Juſtinianus, conjicimus hic ſignificari priorem quamdam vetuſtioris juris obſervationem, quo ejuſmodi legata damnabantur: vel ſane reſponſa noſtrorum JCtorum in Pandectis accomodata ad poſterioris juris rationem.* Utuntur, quo id probent, *l. 1. ff. de pen. legat. l. 1.* § *8. ff. ad leg. Falcid. l. 19. pr. &* § *1. & l. 24. ff. quando dies legat. ced. l. 6. & l. 27. ff. de condit. & demonſtr.* & ipſa *l. 1. ff. de his quæ pœn. cauſ. relinq.* quæ legatum pœnæ nomine, niſi *illicitum* vel *probroſum*, non damnat. De ſingulis videbimus ſuo loco, probaturi tunc, legata pœnæ nomine non fuiſſe, quorum in his legibus eſt mentio, niſi in ſola *l. 1. ff. de his quæ pœn. cauſ. relinq.* nec cauſam eſſe, cur vel illi, vel aliis ſalutarem emblematis clauſulam applicemus, quum & præter eam ſalva res ſit. Aliunde ſane ſcimus, etiam jure Pandectarum inutile fuiſſe legatum pœnæ nomine, non tantum ex auctoritate Capitolini, quam tantum non urgeo, cum non fuerit noſtri fori homo, ſed ex auctoritate Sabini, etiam, ut dixi, damnantis ejuſmodi legatum. Sed & Ulpianus in *Fragmentis*, variis locis, quos mox dicam, & Marcianus in *l. 2. ff. de his quæ pœn. cauſ. relinq.* & ſecundum ejus diſtinctionem Reſcriptum Severi & Antonini, ibi laudatum, ejus rei plenam fidem faciunt. Alia nunc tranſeo, ne bis eadem dicam; & potuerunt hæc ſufficere, ſepoſitis, paulisper, quæ obſtant, ut credamus, & Accurſium, & alios Interpretes priſcæ Scholæ, & tantum non omnes Poſteriores, recte exiſtimaſſe, legata pœnæ nomine damnaſſe juriſprudentiam Pandectarum.

Ajunt Inſtitutiones, *inutiliter antea le-*

legabatur, *& adimebatur*, *vel transferebatur*. Olim tentabam, *at adimebatur*, *vel transferebatur*, quam conjecturam juvabat Codex MS. quo uſus ſum, ubi, tranſpoſito verborum ordine, legitur, *legabatur inutiliter*, *adimebatur*, *vel transferebatur*, & poterat facillime *at* excidere propter ſequens *ad* in *adimebatur*. Senſus tunc eſſet, pœnæ nomine inutiliter legari, & ſi quid ita legetur, id vel adimi, vel transferri, ſecundum diſtinctionem, quam Marcianus propoſuit in *l.* 2. *ff. de his quæ pœn. cauſ. relinq.* & de qua deinceps erit agendum. Sed nihil nunc muto, ſignificat enim Imperator, pœnæ nomine olim neque recte legari, neque recte legatum adimi, neque recte transferri; perinde ut in *fine h.* §, ubi Imperator jubet valere legata, quæ ante non valebant, *pœnæ nomine relicta*, *vel ademta*, *vel in alium translata*, & a ceteris legatis nihil differre, *vel in dando*, *vel in adimendo*, *vel in transferendo*, plane ut in *l.un. C. de his quæ pœn. nom. relinq.* Quemadmodum legetur pœnæ nomine, dixit Imperator in *d.* § *ult.* & nos infra dicemus, exempla vero ademtionis vel translationis, pœnæ nomine factæ, exhibuit Theophilus ad eundem § *in fin.* quæ non deſcribo, nec his alia addo.

Quod autem Imperator hic ait de legatis, etiam in hereditatibus obtinuiſſe non dubito, ut ſcilicet non licuerit pœnæ nomine heredem ſcribere, vel hereditatem adimere, vel hanc rurſus in alium transferre. Eadem utrobique ratio eſt, ſed forte ideo legatorum meminit, quod in his ejuſmodi clauſulæ pœnales magis frequentarentur. Idem utique Imperator in *d. l. un. C. de his quæ pœn. nom. relinq.* nunc præcipit valere, quicquid pœnæ nomine datur, adimitur, transfertur *in hereditatibus*, *vel legatis*, *vel fideicomiſſis*, *vel libertatibus*, ſatis eo ipſo ſignificans, aliud olim fuiſſe juris. Et ſane de parte hereditatis, ſive de vetita, pœnæ nomine, adjectione coheredis, apertum eſt Sabini teſtimonium in *d.* § *ult. Inſt. de legat.* De fideicommiſſis eadem repetita ſunto, non tantum argumento *d. l. un. C. de his quæ pœn. nom. relinq.* ſed & quod rotunde id ſcripſerit Ulpianus *fragm. tit.* 25. § 13. *Pœnæ cauſa*, inquit, *certæ vel incertæ perſonæ ne quidem fideicommiſſa dari poſſunt.* At, *ne quidem*, quia fideicommiſſorum ſemper laxior fuit indoles, & in his etiam plus licuit, quam in hereditatibus vel legatis. Ecce tamen prohibitio. Quid? ne libertas quidem, cui tantum ſtudebant Veteres, pœnæ cauſa dari potuit, ut mox ſequitur in *Inſtitutionibus*, & ſatis etiam ſignificat *d.l. un. C. de his quæ pœn. nom. relinq.* ſed de his & aliis latius dicemus, ubi eo perventum erit.

CAPUT III.

Pœnæ autem nomine legari videtur, quod coercendi heredis cauſa relinquitur, quo magis aliquid faciat, aut non faciat.

IN MS. meo hæc efferuntur numero plurium, *legari videntur* . . . *quæ relinquuntur*, nulla, quod ad ſenſum, differentia. Definitio autem, quam hic habemus, vix diſcrepat ab ea, quæ apud Ulpianum eſt *fragm. tit.* 24. § 17. *Pœnæ cauſa*, ait primum, *legari non poteſt*. Nihil certius & planius de ſua, atque ita & Pandectarum ætate, dicere poterat Ulpianus. Mox addit: *Pœnæ autem cauſa legatur, quod coercendi heredis cauſa relinquitur, ut faciat quidem, aut non faciat, non ut legatum*

tum pertineat, *ut puta hoc modo: ſi filiam tuam in matrimonio Titio collocaveris, decem millia Sejo dato*. Priuſquam ad ipſam definitionem accedamus, in verbis Ulpiani quædam purganda ſunt. Pro *quidem* Cujacius in *not.* legebat *quid*, ſed ſatis ferri poteſt, *quidem*, ſin autem quis delicatior omnino ferre nolit, is, me auctore, reponat, *quiddam*, minori jactura, & eodem ſenſu. At minus recte ſe habent illa: *non ut legatum pertineat*, a quibus tamen plane abſtinuit Cujacius. Clar. Schultingius ad *d. loc.* notat, in margine editionis Pariſ. CIↃIↃLXXXVI. exhiberi *ad legatarium*, pro *legatarum*, quod perperam legitur in ipſa editione, ſed major eſt ille motus, quam oportet. Si legamus *pertingat*, æque id incommodum erit, non addita alia voce. Si *perveniat*, forte id aliquanto commodius, ſed & aliquanto remotius a veteri ſcriptura. Sunt, qui exhibent, atque ſi legeretur, *non ut quid ad alium pertineat*, neſcio, qua auctoritate; lectio placeret, ſi placere poſſet emendatio. Periclitemur & nos, & quid ſi ita legamus? *ut faciat quiddam, aut non faciat, non ad legatum pertinens*? vel poſtrema, *non ut legatum pertineat*, per hanc tranſpoſitionem & emendationem, *ut legatum non retineat*? alterutram conjecturam velim mihi paulisper concedi, donec de re ipſa viderimus.

Et quidem in animum inducere meum nunquam potui, ea omnia fuiſſe legata pœnæ nomine, quæ vulgo ſimpliciter & indiſtincte eo Titulo circumferuntur, quin nec ea omnia fuiſſe, quæ Juſtinianus, exempli cauſa, ſimpliciter quoque & indiſtincte attulit in *d.* § *ult. Inſt. de legat.* Videor etiam animadvertere, & Imperatorem in *d.* § *ult.* & ipſos veteres JCtos, cum de his legatis ſermo incidit, non eſſe locutos ore rotundo, ſed dubitabundo fere & incerto. Imperator utique in *d.* § *ult.* ad ejus legati definitionem accedit oratione ſuſpenſa nonnihil & ambigua, *pœnæ*, inquit, *nomine legari* VIDETUR; quod verbum, quia & Theophilus ſervavit, ληγατεύεσθαι δοκεῖ, rem non uſque adeo liquidam, ut ſæpe alias, hic certe ſignificare videtur, maxime quum illud protulerit non modeſtia alicujus JCti, ſed Principis vox, ſemper fere alioquin decretoria. In Pandectis ſub *titulo*, *de his quæ pœnæ cauſa relinquuntur*, non niſi duo ſuperſunt fragmenta veterum JCtorum de hoc genus legatis, quorum alterum eſt Africani in *l.* 1. quod legatum pœnæ nomine vere definit, ut deinceps plena manu dicam, alterum vero Marciani in *l.* 2. quod rurſus vagum, & ex tripode Apollinis potius, quam ex Schola JCtorum profectum dixeris, nam ecce Marcianus, nihil certi definiens, & quicquid ejus rei eſt, ex voluntate defuncti arceſſendum ratus, ita ibi infit: *Pœnam a conditione voluntas teſtatoris ſeparat, & an pœna, an conditio, an translatio ſit, ex voluntate defuncti apparet. Idque Divi Severus & Antoninus reſcripſerunt*. Scire velim, *ex qua voluntate defuncti*? & quemadmodum hæc explicanda ſit, ut vel pœnam, vel conditionem legato adjectam putemus? nihil extricat ipſe, nec extricant Inſtitutiones in definitione ejus legati, quam præſcripſi, ſimpliciter illæ ajunt, *pœnæ* nomine legatum videri, *quod coercendi heredis cauſa relinquitur*, *quo magis aliquid faciat, aut non faciat*. Atque ita ſimpliciter Ulpianus, niſi quod clauſulam illam dubiæ lectionis adjecerit, *non ut legatum pertineat*. Vidi Interpretes, qui Tribonianum notaverint, quod illam clau-

ſu-

ſulam in Inſtitutionibus omiſerit, ſed, ſi non planius præſcripſiſſet, ego facile patior abeſſe, neque enim eſt, ut non emendata hoc argumentum illuſtrare poſſit.

Eſt in utraque definitione, *quod coercendi* HEREDIS *cauſa relinquitur*, & intelligis ex eo, & ex reliquis *h.* § *ult.* ad exemplum Ulpiani, non agi niſi de pœna, *heredi* adſcripta, ut nempe legatum nullum ſit, ſi ejus coercendi ergo teſtator quid juſſerit, vel facere, vel omittere. Quid ergo ſi legatario, cui legatur, vel a quo legatur, teſtator conditionem pœnalem adſcripſerit? procul dubio neque id licuit, & quia non licuit, id ex ſua Conſtitutione licere voluit Juſtinianus in *l. un. C. de his quæ pœn. nom. relinq.* ſtatuendæ pœnæ poteſtatem faciens teſtatoribus, *ſi minus diſpoſitionibus ſuis heres*, *vel* LEGATARIUS, *vel* LIBERTATE DONATUS *paruerit*. Sed tamen, quod ad effectum juris, interfuiſſe putem, heredi, ſive legatario, a quo legabatur, an vero legatario, cui legabatur, ejuſmodi pœna fuerit adſcripta, at fruſtra ea de re nunc diſputaverim, prius enim ſcire oportet, quæ fuerint legata pœnæ nomine, deinde ſatis apparebit, non tantum quæ fuerit prohibitionis ratio, ſed & quo effectu ſint cenſenda, & quod ad heredem, & quod ad legatarium.

Auſim vero liquido pronunciare, neminem facile eſſe intellecturum, quæ ſint legata pœnæ nomine, ſi, ut habet utraque definitio, ſimpliciter eſſe dicamus, *quæ coercendi heredis*, ſeu, quod addo, legatarii *cauſa relinquuntur*, ſive præceptum faciendi, ſive non faciendi contineant. An non omnis conditio, quæ non a fortuna, ſed ab heredis legatariive poteſtate pendet, eum jubet aliquid facere vel non facere, priuſquam hereditate vel legato potiatur? an non ea juſſio heredis legatariive libertatem, quicquid voluerit, faciendi, vel non faciendi, coercet? nihil igitur intererit inter conditionem & pœnam, & nunquid hæc, an illa adſcribatur heredi legatariove? quia, quicquid ſit, ejus puniendi gratia adjicitur. Abſit, ut juriſprudentiam antiquam deridiculo exponamus, & credamus, ſimpliciter verum eſſe, pœnæ nomine legari, ubi quis coercetur, addita lege faciendi vel non faciendi; hoc enim ſi placeret, conditionum magna pars eo ipſo deficeret, ſeu potius omnes conditiones, quæ a mero arbitrio pendent, eo ipſo haberentur pro non ſcriptis. Quapropter opportune quærit Azo *comment.* ad *d. l. un. C. de his quæ pœn. nom. relinq.* in quo differant illa, quæ pœnæ nomine ſunt relicta, a conditionali legato? *Certe*, inquit, *ſolum in voluntate teſtatoris*, *ſi enim addidit*, PŒNÆ CAUSA, *tunc erit pœnale*, *ſi non*, *conditionale*, adducta in eam rem *d. l.* 2. *ff. de his quæ pœn. cauſa relinq.* Potuiſſet addere, *expreſſa nocere*, *non expreſſa non nocere*, ut de conditione palam vel tacite in alterius voluntatem collata, vetus dictum fuiſſe Modeſtinus refert in *l.* 52. *ff. de condit. & demonſtr.* Quæ Azonis, ea ipſa videtur fuiſſe Joannis, veteris Interpretis, ſententia, Accurſio laudata ad *d.* § *ult. Inſt. de legat.* nam ad verba, *aliquid faciat*, ita notat: *quod fieri vult*, *ſecundum Joannem*, *hoc adjecto*, *ſcilicet in pœnam heredis ſe committere*, *alias eſt conditio*, *& valet*. Sed, quantum in nobis eſt, caveamus, ne poſtremas hominum voluntates, non ex re ipſa, verum ex ſola formula æſtimemus, neve Tullio *orat. pro Muræna*, & alibi, concedamus, veterem juriſprudentiam, quanta quanta eſt, in formulis fere & ver-

verborum aucupiis fuiſſe poſitam. Si res ipſa valeret, vel non valeret, ex ſola conceptione verborum, ecquis teſtatorum adeo ſupinus eſſet, ut, in ſpecie propoſita, a verbis pœnalibus non abſtineret? *Voluntas teſtatoris*, de qua agit *d. l.* 2. longe alio pertinet, ut ſuo loco dicam. Fateor, neque enim diffiteri poſſum, in *d. l.* 52. ut & in *l.* 68. *ff. de hered. inſtit.* diſtingui inter conditiones, *ſi Mævius voluerit*, &, *ſi Mævius Capitolium adſcenderit*, ut pura hæc valeat, illa non item, ſed præterquam quod nulla juris Romani particula me a puero magis habuerit ſolicitum, vel, ut ex animo loquar, magis offenderit, quam illa, cujus ſolidam rationem nemo veterum JCtorum, nemo Interpretum me unquam docere potuit, ſcire velim, ubi, quod Azo & Joannes tradiderunt, etiam Auctores noſtri tradiderint? Si diſerte id ſcriberent, ut diſerte ſcribunt de conditionibus expreſſis vel tacitis, in alienam voluntatem collatis, crederem & ipſe pleniſſima fide, quamvis, quæ mea mediocritas eſt, ratio ejus juris me fugeret, ut fugit in *d. l.* 52. & *d. l.* 68.

Ut dignitati jurisprudentiæ Romanæ conſulatur, legatum pœnæ nomine aliter interpretati ſunt alii. Ita nempe, ut pœnæ nomine legatum ſit, ſi quid facere vel non facere juſſerit teſtator, nulla cujuſquam contemplatione, nulla cujuſquam utilitate, veluti, ſi id, quod juſſit vetuitve, nec ipſius teſtatoris interſit fieri vel non fieri, nec legatarii, nec alterius cujuſquam: id enim ſi ſit, non alia utique cauſa conditionem adjici, quam puniendi vel heredis, vel legatarii, *τιμωρίας χάριν*, quomodo illud extulit Theophilus in *d.* § *ult.* Gloſſa ita videtur præiviſſe ad *l.* 2. *ff. de his quæ pœn. cauſ. relinqu.* pœnam eſſe exiſtimans, ſi teſtator dixerit: *Heres meus ſi Capuam ierit, Titio decem dato*, ſi ſcilicet, ut mox explicat, nullius plane interſit, heres Capuam eat, nec ne, ſi interſit, & ideo teſtator, addita pœna vetuerit, Capuam ire, non tam pœnam, quam conditionem eſſe, cui omnino parendum ſit. Hac via præeuntem Gloſſam ſequuntur Donellus ad *l. un. C. de his quæ pœn. nom. relinq.* & paſſim omnes, qui in hoc argumento ratione magiſtra utuntur. Catalogum eorum ne exſpecta, nam longus eſſet, quia ſic nunc vulgo ſentiunt, qui de jure Romano decore & benigne ſolent ſentire.

Sed age, quia *docendi iter*, ut Seneca ait, *breve & efficax eſt per exempla*, & quia hæc Doctrina ſine exemplis commodum expediri non poteſt, petamus ea ab ipſis JCtis. Et quidem largior his Interpretibus, legatum pœnæ, & ſolius pœnæ nomine dici non poſſe, nec dictum fuiſſe unquam, ſi, quod fieri vel non fieri intereſt teſtatoris, vel heredis, vel legatarii, id teſtator jubeat vetetve, appoſita contra facientibus pœna ſive multa. Fac, teſtatorem juſſiſſe, ut heres vel legatarius ſibi monumentum faceret, vel ex arbitratu ejus, quem nominaſſet, vel ad exemplum ejus, quod in Via Salaria eſſet Publii Septimii Demetrii, adſcripta, ſi non feciſſet heres vel legatarius, multa, etiam magna, ſubſiſtere eam ſcripturam teſtantur Pomponius & Alphenus, ille in *l. 6. pr.* hic in *l.* 27. *ff. de condit. & demonſtr.* Ait quidem Pomponius in *d. l. 6. pr.* multam non committi, ſi is, cujus arbitrium electum eſt, non vivat, vel adeſſe non poſſit, vel arbitrari nolit, ſed abſque his ſi ſit, ſignificat valere, quod actum eſt. Et Alphenus in *d. l.* 27. pœnam quidem non committi reſpondet, ſi non exſtet exemplum, ad quod monumentum

tum fieri juſſerat teſtator, attamen exſtruendum eſſe ſecundum ſubſtantiam & dignitatem defuncti. Argumento ſatis manifeſto, pœnam utique committi, ſi id exemplum exſtaret, vel alias non exſtrueretur ſecundum ſubſtantiam & dignitatem defuncti. Gloſſa notat ad *d. l.* 27. *eſſe id forte ſpeciale in hoc caſu*, ut ſcilicet valeat multæ dictio, a teſtatore facta, ſed cur ſit, non explicat. Cujacius, qui Gloſſam ſequitur, latius id explicavit *tract.* 5. *ad Africanum* in *l.* 1. *ff. de his quæ pœn. cauſ. relinq. Invenio*, inquit, *jure veteri uno caſu pœnæ cauſa legari poſſe, ſi in funere aut monumento faciendo tuendove voluntati teſtatoris heres non obtemperaverit, favore Religionis d. l. 6. pr. & d. l.* 27. Sed aut fallor, aut nimium hic religioſus eſt Cujacius, ad cauſam piam referens, quod in omni cauſa verum eſt, utique in omni cauſa, in qua, ne nunc quid aliud dicam, vel teſtatoris, vel heredis, vel legatarii intereſt, id fieri vel non fieri, quod teſtator juſſit vetuitve. Si ergo juſſerit, *imaginem ſuam in municipio poni*, addita, niſi poſuerit, in gratiam Mævii coheredis, vel Titii legatarii, pœna pecuniaria, valebit, quod agitur, etiamſi omnis Religionis cauſa abſit. Id exemplum priori, de monumento exſtruendo, additur in *l.* 7. *ff. de ann. legat.* atque ita hæc conjunguntur, ut ad auctoritatem ſcribentis duntaxat referantur, neque adeo obligationem pariant, ſed tunc demum, ut ibi leges, ſi ea juſſio ad ſolum heredem dirigatur, non addito coherede vel legatario, neve multa huic vel illi præſtanda, ut eſt in *d. l. 6. pr.* & in *d. l.* 27. Quare ſi imaginem poni juſſerit, &, niſi ponatur, decem dari Sempronio, coheredi vel legatario, decem procul dubio debebuntur, ſi heres, qui juſſus eſt, non paruerit defuncto; ſatis hoc indicat ipſe Pomponius in *d. l.* 7. Alia ſpecies, nec quicquam etiam ad Religionem pertinens, eſt in *l.* 1. *ff. de penu legat.* ubi uxori penoris aliquid dare, &, ſi non dediſſet, nummos dare heres damnatus eſt, nec videas Ulpianum dubitare, quin valeat ejuſmodi legatum, quemadmodum nec alii JCti dubitant, ubi eadem ſpecies eſt, in *l.* 1. § 8. *ff. ad leg. Falcid. l.* 19. *pr.* & § 1. & *l.* 24. *ff. quando dies legat. ced.* Diſputant modo in his legibus, an ejuſmodi legatum ſit duplex (*alternativum* vocant) an vero unum & ſimplex, vel penoris, vel pecuniæ, &, ſi dies adjiciatur, an exiſtente die alterutrum, an unum duntaxat præſtari, vel non præſtari oporteat, de quo & Baſilici *lib.* 41. *tit.* 1. *cap.* 1. § 4. & Scholia ad *hunc loc.* ſed quæ diſputatio ad id, de quo nunc agimus, non pertinet. Id omnino pertinet, potuiſſe Patremfamilias legato pœnam adjicere, ad coercendam heredis moram, & plus quam in penore legaverat, in nummis legare, ſi minus promte ejus voluntati paruiſſet heres. Adjicitur hic pœna legatarii gratia, at in præcedentibus exemplis teſtatoris gratia; utrumque recte.

Cave igitur exiſtimes, eas ſpecies pertinere ad legata pœnæ nomine, ut exiſtimarunt veteres aliquot Interpretes, & inde effecerunt, ut *capite proximo* dicebam, legata pœnæ nomine etiam jure Pandectarum valuiſſe. Non vertitur hic cauſa ſolius pœnæ, & tamen id, ut legatum pœnæ ſit, deſiderari ait Donellus ad *d. l. un. C. de his quæ pœn. nom. relinq.* ad inſtar, inquit, depoſiti miſerabilis, quod ita interpretatur Ulpianus in *l.* 1. § 3. *ff. depoſit.* ut is duntaxat videatur deponere tumultus, vel incendii, vel ruinæ,

vel naufragii cauſa, *qui nullam aliam cauſam deponendi habet*, *quam imminens ex cauſis ſupra ſcriptis periculum*. Sic eſſe putat legatum pœnæ nomine, quum nullam aliam legandi, quam pœnæ cauſam, habeat teſtator, id eſt, ut loqueretur Ulpianus, ſi ita eum recte reſtituerimus, quum quid præcipiat vetetve, coercendi heredis gratia, *non ad legatum pertinens*. Addit Donellus *d. loc.* aliud in legatis eſſe *cauſam*, aliud *pœnam*, illam in præteritum, hanc in futurum conferri, ut exemplo declarat Ulpianus in *l.* 12. *ff. de condition. & demonſtr.* Sed & omnis fere conditio in futurum confertur, nec de eo tantopere laboramus, at vero, quemadmodum conditio a pœna differat, non quemadmodum differat pœna a cauſa. Eam ſane ſpeciem, quam ibi tractat Ulpianus, nemo Interpretum ad legatum pœnæ nomine tranſtulit, nec, ut videtur, transferenda eſt; quin nihil quicquam ibi lego, quod hanc materiem illuſtrare poſſit.

Ceterum, ſi me audias, non erit ſubſiſtendum in ea ſententia Donelli, quam, ut dixi, cum aliis communem habet. Agnoſco, legata pœnæ nomine non eſſe, ſi teſtatoris, ſi heredis, vel legatarii interſit, conditionem impleri, vel non impleri, ſed ſi non interſit, vel id ſciri nequeat, tunc eſſe legata pœnæ nomine, ipſe non agnoverim, neque enim ſic puto nos deſungi poſſe difficultatibus, quæ undiquaque premunt. Vetus regula eſt, ex ipſis XII. Tabulis. Fonte illo æqui bonique, depromta, ita jus eſſe, uti Paterfamilias rei ſuæ legaſſet. Et quidni pro jure eſſet hominis ſani, de re ſua ſtatuentis, ſuprema voluntas? quidni hereditatibus vel legatis, dandis, adimendis, transferendis clauſulæ pœnales poſſent adjici? quidni conditiones, in modum pœnæ, quamvis nulla ex his utilitas redundet vel in teſtatorem, vel in heredem, vel in legatarium? an non in teſtamentis *totum facit voluntas defuncti*, ut Ulpianus dixit in *l.* 35. § 3. *ff. de hered. inſtit.?* Et quis definiverit, an & quam ita vel ita legandi cauſam habuerit teſtator? ſæpe hæc eſt in obſcuro. Conditiones, quæ a fato & fortuna dependent, fere ſunt ejuſmodi, ut earum cauſa vel nulla ſit, vel, ſi qua ſit, tamen ſciri haudquaquam poſſit. Propone: Titius heres Sempronio centum dato, *ſi Mævius factus fuerit Conſul*. Nemo negabit, id legatum valere, & tamen Mævium fieri Conſulem, vel non fieri, quid teſtatoris, quid heredis, vel legatarii intererit? vel quis intereſſe dixerit? legavit igitur centum ſub conditione, quæ unice puniat heredem. Rurſus, ſi vel conditiones a poteſtate dependeant & arbitrio heredis, eæ eſſe poterunt, ut nulla ſubeſſe legandi ratio videatur, quam ſolius pœnæ. Propone: Titius heres, *ſi Capitolium aſcenderit*, *vel non aſcenderit*, Sempronio centum dato. Nemo, opinor, negabit, etiam hoc genus legati valere, quum & hereditates & legata ſub hac conditione adimi vel transferri poſſe conſtet ex *l.* 7. *pr. & l.* 11. § 1. *ff. de condition. & demonſtr.* Et tamen ſola heredis pœna, ſola coercitio & τιμωρία videtur hic verſari, cui alioquin bono præceptum aſcendendi vel non aſcendendi Capitolium? parendum nihilominus erit teſtatori, ſin minus, pœna manebit heredem vel legatarium, nam *in conditionibus primum locum voluntas defuncti obtinet*, *eaque regit conditiones*, ut veriſſime dixit Ulpianus in *l.* 19. *pr. ff. eod.* Ex adverſo, ſi conditio coerceat heredem, an ideo promiſcue dicemus in pœnæ nomen non incidere, modo

eam

eam impleri, vel non impleri, vel teſtatoris, vel heredis, vel legatarii interſit? neque id mox dicere licebit; ecce enim primum exemplum legati, quod pœnæ nomine proponitur in Inſtitutionibus, & quod ipſum eſt apud Ulpianum *fragm. tit.* 24. § 17. ita habet: *Heres meus ſi filiam ſuam in matrimonium Titio collocaverit, vel ex diverſo, ſi non collocaverit, dato decem aureos Sejo*. Quid dicemus? an non teſtatoris, an non heredis, vel legatarii quam maxime intereſſe poterit, Titium heredis filiam uxorem habere, vel non habere; nemo ſanus dubitaverit. Sed de his & aliis apud Juſtinianum exemplis commodum agetur, poſtquam, ſepoſitis nonnihil Inſtitutionibus, ſententiam meam expoſuero de legatis, quæ olim dicebantur, pœnæ nomine. Hæc nunc exponenda eſt, ne plus occupemur aliorum ſententiis deſtruendis, quam adſtruendis iis, quæ nos ipſi ſentimus.

CAPUT IV.

Digreſſio ad l. 1. & l. 2. ff. de his quæ pœn. cauſ. relinq. *qua utraque explicatur*.

SEntentia mea de legatis pœnæ nomine non alia eſt, quam Africani in *d. l.* 1. ubi ſic infit: *Filiofamilias vel ſervo herede inſtituto, etiamſi in patris dominive pœnam illicite vel probroſe datum eſt, nullius momenti legatum eſſe reſpondit: non enim id ſolum, quod in heredis, ſed omne quod in cujuſque, lucrum aliquod ex ultima voluntate ſentientis, talem pœnam in teſtamento ſcriptum ſit, nullius momenti habendum*. Reſpondit, ut vides, Africanus, inutile eſſe legatum, ſi filiofamilias vel ſervo herede inſtituto, in patris dominive pœnam *illicite vel probroſe* quid fuerit datum, & addidit rationem, quod ſcilicet omne id, quod in *talem pœnam* relinquitur, nullius momenti ſit, non tantum in perſona ipſius heredis, ſed & cujuſcunque alterius, lucrum aliquod ex teſtamento capientis. Igitur, ut pœnæ nomine legatum ſit, Africanus deſiderat, *illicite vel probroſe* datum eſſe, neque etiam omni pœna contentus eſt, ſed *talem pœnam* exigit, qualem præmiſerat, illicitæ ſcilicet vel probroſæ dationis. *Illicita* & *probroſa* tantum non ſemper conveniunt, nam quicquid lege prohibente fit, eſt probroſum, & quicquid eſt probroſum, fere in leges incurrit. Poſſunt tamen ſeparari, ut proprie *conditiones illicitæ* ſint, quas teſtator imperat contra leges, SCta, & Conſtitutiones Principum, quemadmodum hæc definiuntur in *l.* 14. *&* *l.* 15. *ff. de condition. inſtit.* Quamobrem ſi heredem damnavero decem dare Titio, *niſi patriam prodiderit, niſi alimenta negaverit Parentibus, niſi filium occiderit*, & quæ ſunt ſimilia, quia hæc omnia non tantum pertinent ad ſolam pœnam, ſed & eam, qua heres, id agendo, animadverſionem publicæ vindictæ non effugeret, merito pro non ſcriptis habentur *d. l.* 14. *& d. l.* 15. Atque ita quoque juris eſt in conditionibus probroſis, ſive his, quas *contra bonos mores* dixit Paulus in *l.* 9. *ff. eod.* veluti, ſi heredem damnavero decem dare Titio, *niſi ſororem ſtupraverit, niſi in medio foro fuerit maſturbatus, niſi Prætori nudus obviam venerit*, & quæ ſunt alia ejuſdem farinæ, etiam a Paulo memorata & improbata in *d. l.* 9. Turpitudo, quæ omnibus his conditionibus ineſt, ipſum legatum reddit nullum, ita ut nihil ad Titium perveniat, etiamſi heres nihil horum præſtiterit *unam*, ut Papinia-

nianus ſuperdixit in *d. l.* 15. *ff. de condition. inſtit. quæ facta lædunt pietatem, exiſtimationem, verecundiam noſtram, &, ut generaliter dixerim, contra bonos mores fiunt, nec facere nos poſſe, credendum eſt*. Cenſentur ſcilicet ea jure impoſſibilium, & ſive impoſſibilia præcipiantur, ſive illicita, ſive turpia & probroſa, pari hæc paſſu ambulant. Unde ſi legem ab herede, *niſi digito cœlum attigerit*, quæ formula paſſim eſt apud JCtos, & apud Ciceronem *lib.* 2. *ad Attic. epiſt.* 1. & Ovidium *lib.* 2. *de Ponto eleg.* 2. *verſ.* 10. æque nullum erit legatum, atque ſi heredi illicitam vel turpem conditionem adſcripſerim, &, niſi paruerit, decem dare juſſerim.

Illud vero certi juris eſt, ejuſmodi improbas conditiones, appoſitas heredi, reſpectu hereditatis, vel legatario, reſpectu legati, non vitiare ipſam inſtitutionem vel legatum, ſed ſolas conditiones remitti vel pro non ſcriptis haberi, atque ita perinde, ac ſi conditiones hereditati ſive legato adjectæ non eſſent, capi hereditatem legatumve *d. l.* 9. *& d. l.* 14. *ff. de condition. inſtit.* Sin ab herede vel ab ipſo legatario legetur ſub his, quas dixi, conditionibus, etiam quidem illæ remittuntur, ſed & ſimul vitiatur ipſum legatum, utpote pœnæ nomine relictum, neque adeo pertinebit ad eum, cui heres vel legatarius dare juſſi ſunt, niſi paruerint conditionibus illicitis vel probroſis *h. l.* 1. *&* § *ult. Inſt. de legat.*

Si id fuerit legatum pœnæ nomine, quod ex definitione Africani ipſe fuiſſe putem, non longe erit arceſſenda ratio ejus prohibitionis. Theophilus ad *d.* § *ult. Inſt.* duas rationes attulit, quarum altera eſt; quod ejuſmodi legatum ſit poſitum *ἐν γνώμῃ τοῦ κληρονόμου*, *in arbitrio heredis*, altera, quod legata oporteat proficiſci ex *εὐνοίᾳ καὶ φιλίᾳ τῇ περὶ τὸν λεγατάριον, οὐ μίσει τοῦ κληρονόμου*, *benevolentia & amicitia erga legatarium, non odio heredis*. Prima ratio, ut & alii obſervarunt, Theophilo plane eſt indigna, utque adeo mirer eam probare potuiſſe Franciſcum Hotomanum *comment.* ad *d.* § *ult. Inſt. de legat.* omnis enim conditio, quæ in poteſtate eſt heredis, ſimul eſt in ejus arbitrio, ut implere eam, ſi velit, poſſit, nec id quicquam vitiat. Poſtrema ratio Theophili ſola & vera ratio eſt prohibitionis in eo, quod nos definimus, legato pœnæ nomine: nulla quippe cauſa fingi poterit, qua motus teſtator heredem ſubjecerit *illicitæ vel probroſæ conditioni*, quam ut eum territet, puniat, & coerceat. Quo bonum eſt id jubere, quod leges moreſque fieri vetant? major eſt, quæ legibus & verecundiæ, quam quæ impiis ac turpibus præceptis debetur, reverentia. Legibus obtemperare, prima ſemper obſequii gloria fuit. Fruſtra igitur teſtator jubet has contemnere, heredem provocans ad improba facinora, niſi legato malit carere; quinimo, ut non facile ſolent homines negligere, quæ ad rem faciendam pertinent, metus eſſet, ſi ejuſmodi legata valerent, ne famam, ne ipſas leges poſtponerent curæ rei familiaris. Et hoc eſt odium heredis, quod ſolum in his legatis verſari dixit Theophilus, ea enim illi apponitur conditio, in modum pœnæ, cui, ſalvo Viri boni officio, parere non poteſt, nam, ſi rem ex vero æſtimemus, non alio fine heredi adſcribitur ejuſmodi conditio, quam *ut legatum non retineat*, ut forte Ulpianus ſcripſit, ſi placeat ejus emendatio, quam repræſentavimus *cap.* 3. retinere enim nequit legatum; niſi incidat in graviorem legis, quam legati, pœnam.

Sed

Sed quid ſi teſtator verbis utatur ambiguis, ut dubitare poſſis, conditio ſit licita, an illicita, turpis, an honeſta? Voluntatis hanc eſſe quæſtionem Marcianus declarat in *l.* 2. *ff. de his quæ pœn. cauſ. relinq. Pœnam*, inquit, *a conditione voluntas teſtatoris ſeparat, & an pœna, an conditio, an translatio ſit, ex voluntate defuncti apparet. Idque Divi Severus & Antoninus reſcripſerunt.* Explicabo Marcianum, adlato exemplo, quo nullum eſt frequentius apud JCtos, cum de legatis pœnæ nomine ſermo incidit. Propone: heres Sempronio fundum Cornelianum dare damnas eſto, *ſi ejus filia Titio nupſerit, vel non nupſerit*. Quæro, pœna hæc ſit, an conditio? ſi audiamus Imperatorem in *d.* § *ult. Inſtit. de legat.* pœna erit, nec valebit legatum. Sed ego non auſim id ſimpliciter adfirmare, & quominus auſim, obſtant veterum JCtorum auctoritates, quas *capite ſeq.* recenſebo. Quare illam quæſtionem hac diſtinctione tranſigendam eſſe cenſeo: aut filia heredis, quæ jubetur nubere ſub pœna legati, honeſte poteſt nubere Titio, aut non poteſt; ſi poſſit, parendum erit conditioni, ſi non poſſit, quia forte nuberet aleatori, prodigo, adultero, aut ſi quid his eſt ſimile, reſolvetur ea conditio in probroſam, & in pœnam heredis cenſebitur adſcripta. Atque ita & contraria conditio, qua jubetur Titio non nubere, ſub pœna legati, & proba eſſe poteſt, & rurſus improba, & in pœnam heredis adjecta. Improba erit, ſi, verbi gratia, heredis filia ex Titio brevi ſperetur mater, quod pleno jam ſit utero, tunc enim non poteſt non nubere Titio, ſine ſua & patris heredis infamia. Igitur, ut Marcianus recte dixit, pendet ea res a voluntate teſtatoris, & hanc æſtimare licebit a circumſtantiis, quæ urgent nuptias, vel rurſus prohibent. Eſtque hæc non tam mea, quam Gaji juriſprudentia in *l.* 63. *ff. de condition. & demonſtr.* ut hanc ex profeſſo tractabimus *capite prox.*

Quod autem Marcianus ait, ex facto & voluntate defuncti apparere, non tantum an pœna, an conditio, ſed & *an translatio ſit*, intelligo in eandem ſententiam. Centum, quæ Titio dedi, legavi, Sempronio do, lego, *ſi Titius filiam ſuam Cajo elocaverit*, utilis ſcilicet erit translatio, ſi honeſte Gajo nubere poſſit filia, ſin minus, pœna erit, nec valebit translatio. Sic puto, ſi eandem ſpeciem ſervemus; in aliis omnibus, ubi eadem inſpectio eſt, tantundem erit. Qui, quod hic Marcianus de *translatione* dixit, recte explicaverit, vidi neminem.

Habes ſententiam meam de utraque lege, nec illa quicquam diſcrepat ab utriuſque verbis. Nunc exponam, quid alii de hac & illa ſenſerint. Quod ad primam, Gloſſa exiſtimat, illud *illicite vel probroſe* non alia ratione ei inſeri, quam quod de legato pœnæ nomine ſermo ſit, id autem quia erat contra leges, idcirco *illicitum* dici, vel *probroſum*, ut eſt omne id, quod fit lege prohibente. Atque ſi nempe ea verba non explicarent, quid ſit, quod pœnæ nomine relinquitur, ut revera explicant, ſed plane nihil quicquam ſignificarent, nam, ex mente Gloſſæ, ſi quid ſibi vellent, id ipſum vellent, quod mox reſpondet Africanus, *nullius momenti legatum eſſe*, inepta ſane ταυτολογία. Gloſſam, ut fit, veteres Interpretes turbatim ſequuntur. Poſterioribus Interpretibus alia & una fere omnibus mens eſt. Illi, non admodum ſolicite perſcrutantes, quid olim fuerit legatum pœnæ nomine, ſimpliciter ajunt,

ajunt, olim pœnæ nomine legari vel fideicommitti non potuiſſe, hodie vero poſſe ex Conſtitutione Juſtiniani in *l. un. C. de his quæ pœn. nom. relinq.* addita hac exceptione, quam & commemorat § *ult. Inſt. de legat.* niſi quid facere juſſerit teſtator, *vel legibus interdictum*, *vel alias probroſum*, *vel etiam impoſſibile*. Hanc vero exceptionem ex manu interpolante Triboniani putant immigraſſe in *d. l.* 1. & inde in quæſtione, an pœna adſcripta iis, qui ipſi heredes inſtituti non ſunt, legatum reddat nullum, Tribonianum ex jure novo, ſub perſona Africani, meminiſſe ejus pœnæ, quæ *illicite vel probroſe* indicitur, & hanc ipſam in *fin. legis* repetere, dum *talem* præciſe *pœnam* deſiderat, *illicitam* ſcilicet *vel probroſam*. Joannes Jacobus Wiſſenbach, qui *emblemata Triboniani* collegit, & hoc Titulo, ex aliis deſcripta, ſuppreſſo ſæpe nomine, edidit, etiam hic Triboniani manum agnoſcit, auctorem tamen laudans Cujacium *not.* ad *tit.* 24. *fragm. Ulpiani*, & *tractatu* 5. *ad Africanum* in *h. l.* 1. & ſane hoc ipſum ibi dicit Cujacius, ejuſmodi emblematum etiam alias valde prodigus, ut & in *parat. ff.* ad *h. tit.* Sed jam ante Cujacium Eguinarius Baro *comment.* ad § *ult. Inſt. de legat.* animadverterat, Tribonianum in *h. l.* 1. Africani perſonam induiſſe, legato pœnæ nomine, quod juris novi eſt, in veteres leges transſcripto, & ita quoque poſt Cujacium cenſent Grotius *flor. ſparſ.* ad *d. l.* 1. Donellus *comment.* ad *d. l. un. C. de his quæ pœn. nom. relinq.* Broeus, Giphanius & Bachovius ad *d.* § *ult. Inſt. de legat.* & Recentiorum pleraque cohors. Ipſe Haloander, eadem forte ratione, jam eraſerat vocem *talem*, ſervatis tamen, quæ præceſſerant, vocibus *illicite vel probroſe*, cujus rei rationem non adſequor. Ruſſardus ex more, ſervavit lectionem Florentinam, & ipſe tamen notans, verba *illicite vel probroſe* eſſe videri ex additione Triboniani, de voce *talem* nihil quicquam ſolicitus, utique nihil quicquam monens.

Sed ego, qui non tam facile ſoleo jactare emblemata Triboniani, & qui puto, ipſius juriſprudentiæ intereſſe, ne tam facile jactentur, ne hic quidem agnoſco interpolatam eſſe Africani legem. Nunquam ejuſmodi interpolationes agnoſcendæ ſunt, niſi quum aliter res ſalva eſſe non poſſit, hic autem tantum abeſt, ut aliter ſalva eſſe nequeat, ut, ſi emblema largiamur, laborare mihi videatur tota veteris ævi juriſprudentia de legatis pœnæ nomine. Atque hæc rurſus non laborabit, ſi, ut opinor, ea fuerint legata pœnæ nomine, quæ ipſe Africanus, non interpolatus, eſſe dicit, quum ſcilicet *illicitum vel probroſum* quid juſſerit teſtator, &, ſi minus paruiſſet heres, legati eum præſtatione oneraverit. Cedo mihi, quæ alia fuerint legata pœnæ nomine? ea namque non fuiſſe, quæ vulgo perhibentur, ſatis probavi *cap.* 3. & probaturus ſum deinceps, ubi ad exempla, in Inſtitutionibus memorata, perventum erit.

Scio, quid objectionis, & quidem graviſſimæ, immineat. Adeone, inquies, fruſtra fuit Juſtinianus, ut id ipſum conſtituerit in *l. un. C. de his quæ pœn. nom. relinq.* quod jam olim obtinebat? eane Imperatoris vel Triboniani fuit ignorantia, ut neſciverint, quæ olim fuerint legata pœnæ nomine? ut abrogaverint jus, quod nunquam fuit? ut pronunciaverint olim illicitum fuiſſe, quod revera fuit licitum, & nunc rurſus licitum, quod & olim ita fuit? ut exceptionem addiderint de illici-

licito hodie legato, quæ olim ipſam regulam conſtituiſſet? nam ſumma ſententiæ meæ huc redit, Veteres non aliud pœnæ nomine legatum agnoviſſe & damnaſſe, quam illud ipſum, quod agnovit & damnavit Imperator in *fin. d. l. un.* Subſiſte pauliſper, & conſidera, quod eſt veriſſimum, Tribonianum in exponenda veterum JCtorum ſententia etiam alias plus ſemel ceſpitaſſe. Teſtem dabo, quem potius, quam me audies, Franciſcum Balduinum in *præfatione Juſtiniani ſui*, ubi de Triboniano ita verba facit: *Sed ubi jus dare dicereque ſerio voluit, repetitum ex antiquis legum tabulis; & Prudentum Romanorum commentariis, neque illarum, neque horum acumen pervidit ſemper, & ſententiam aliquando parum aſſecutus eſſe videtur*. Sed nolim quemquam auctoritate hominis moveri, ſine auctoritate exempli. Unum proferam ex materia, in qua verſamur, de legatis, nam in locum hunc communem exſpatiari nunc non vacat. Ait Tribonianus in § 23. *Inſt. de legat.* optionis legatum olim in ſe habuiſſe conditionem, & ideo, niſi ipſe legatarius vivus optaſſet, ad heredem non fuiſſe tranſmiſſum, id vero Juſtinianum mutaſſe in Conſtitutione ſua. At auſim præſtare, jure veteri nuſpiam ſcriptum eſſe, optionis legatum ad heredem non tranſmitti, non quod ideo præciſe negem, ita juris fuiſſe, quia ſcriptum non exſtat, poterat enim id jus cum tot aliis fragmentis veterum JCtorum intercidiſſe. Non, inquam, ea ſola ratio me moverit, quamvis animadvertam, alios eam ſolam movere in aliis juris capitibus, ſed quod, reſpectu veteris juriſprudentiæ, palam contradicat ipſe Paulus in *l. 19. ff. de opt. vel elect. leg.* Scio eſſe, qui & illam *l. 19.* a Triboniano, detracta negatione, interpolatam fingunt, quemadmodum & ipſe Accurſius ea ratione præivit, ſed non tantum nulla auctoritate, verum etiam contra auctoritatem, quam, in ſimili argumento, ſuggerit Ulpianus in *l. 75. § pen. ff. de legat.* 1. & idem Paulus in *l. 76. pr. ff. de verb. oblig.* Imo ipſa *l. ult. C. commun. de legat. & fideicomm.* ad quam reſpicit *d. § 23. Inſt.* nihil meminit ejus conditionis, & factæ, quod ad illam, mutationis. Narrat ibi Juſtinianus in *princ.* apud Veteres dubitatum fuiſſe, quid juris eſſet, ſi pluribus ſervi vel alterius rei optio eſſet legata, & hi diſſentirent in re eligenda? vel ſi uni quidem optio eſſet legata, ſed is, priuſquam optaſſet, fato ſuo fuiſſet functus, & rurſus inter ejus heredes non conveniret in re eligenda? Quod poſtremum manifeſto argumento eſt, etiam optionis legatum jure veteri in heredes fuiſſe tranſmiſſum, etiamſi ipſe legatarius non optaſſet. Conſtituit modo Imperator, ut, ſi ea ſpecies incidat, judice fortuna cadat alea, utque ita inter plures legatarios, vel unius legatarii diſſentientes heredes ſorte dirimatur quæſtio. Ego quidem facile mihi perſuadeo, Veteres hanc controverſiam alea non tranſegiſſe, ut Juſtinianus tranſigi jubet, niſi forte de Scævola quis dubitaverit, quem *alveo & calculis interdum vacaſſe* ſcribit Valerius *lib. 8. cap.* 8. § 21. ſed tamen ne hoc quidem de Scævola, ut ut ipſi alea innoxia, pro oblectamento animi, placuerit, auſim adfirmare. Quicquid autem ejus rei ſit, ex ea ipſa *l. ult.* opinor conſtare, jus optandi & olim ad heredes tranſiiſſe, atque ita a Triboniano non eſſe mutatam *d. l. 19. ff. de opt. vel elect. leg.* Scio etiam eſſe, qui *d. l. 19.* intelligunt de legato disjunctionis, ſive *alternationis*, ut vocant, quique ejuſmodi legatum ſolicite

te diſtinguunt ab ipſo legato optionis. Sed quidni optio etiam conſiſtat in duobus? & cur magis in tribus, vel in quatuor? dic, ubi ſiſtam; quin duorum quoque optionem eſſe aperte dixit Terentius Clemens in *l.* 17. *ff. de opt. vel elect. leg.* Scio præterea, eſſe, qui, ut Triboniano in *d.* § 23. ſuus conſtet honos, aliter interpretantur *d. l.* 19. rati etiam, inter veteres JCtos, hac in parte, fuiſſe ajentes & negantes, & inter ajentes fuiſſe Paulum in *d. l.* 19. inter negantes forte alios, nam neminem laudare poſſunt. Sed de his, & id genus aliis, dicamus non liquere; credamus potius, Tribonianum non recte intellexiſſe conditionem, quæ legato optionis ineſt, *habebat*, inquit in *d.* § 23. *olim conditionem*, ET IDEO, *niſi ipſe legatarius vivus optaſſet*, *ad heredem legatum non tranſmittebat*. Habuit ſane conditionem optio, ut rotunde definivit Gajus in *l.* 3. *ff. qui & a quib. manumiſſ.* & adhuc habet, ſed non eam, ut, *ſi ipſe legatarius vivus non optaſſet*, legatum pereat, quemadmodum Tribonianus perperam exiſtimabat, at vero, quemadmodum ſignificat ipſe Gajus in *d. l.* 3. *ut uno optato reliquorum optio extinguatur*, nam ait, *optione ſive electione ſervi data*, *quodammodo ſinguli* SUB CONDITIONE *legati videntur*. Hæc, non alia conditio legato optionis inerat, & quum aliam ineſſe dixerit Tribonianus, contra tot alias aliorum auctoritates, dicamus, veteris juriſprudentiæ rationem, hac in cauſa, ipſi non conſtitiſſe, plane ut nec conſtitiſſe putem in legatis pœnæ nomine. Et quid ſi de legatis pœnæ nomine conſtiterit, & tamen in *d. l. un. C. de his quæ pœn. nom. relinq.* quaſi ex jure novo legata pœnæ nomine definiverit, ut ipſi veteres Auctores jam definiverant? Sæpe ſcilicet etiam ab aliis obſervatum eſt, Tribonianum, ad commendationem Principis ſui, non ſemel voluiſſe videri juris novi auctorem, quum tamen non fuerit, & aliunde conſtet, id ipſum jus Veteres jam olim tradidiſſe, ſi non omnes, ex his certe plurimos. Sed longius, quam par eſt, me avocaret illa Digreſſio, ſi id argumentum, qua late patet, excuterem; poſſumque ea opera hoc magis abſtinere, quod illam, quam dixi, Veterum Doctrinam de legatis pœnæ nomine mox liquido ſim probaturus per ſingulas ſpecies, quas, tanquam legata pœnæ nomine, propoſuit Imperator in *d.* § *ult. Inſt. de legat.*

Supereſt, ut dicamus, quæ aliorum ſit ſententia de *l.* 2. *ff. de his quæ pœn. cauſ. relinq.* Accurſius pœnam a conditione ſeparat hoc exemplo: ſi teſtator heredem decem dare Titio damnaverit, *ſi Capuam ierit*, pœnæ legatum eſſe, ſi non aliam jubendi cauſam habuerit teſtator, quam quod noluerit, heredem Capuam ire, conditionem vero eſſe, ſi ita juſſerit; quod ſciret, heredem, ſi iviſſet, lautiore conditione beatum iri, atque ita facillime præſtare poſſe decem, quæ in hunc caſum ab ipſo legaverat. Sed Rogerii, vetuſti Interpretis, Gloſſa, quæ eſt ad *d. l.* 2. rectius dixit, hæc verba, *ſi Capuam ierit*, ſimplicem conditionem inducere, ut ſane inducit gemina formula, *ſi Capitolium aſcenderit*. Et unde mens teſtatoris, hac vel illa cauſa jubentis, divinari poſſit, nemo eſt, qui facile dixerit. Sed quid ſi ſciri poſſit, adjecta forte cauſa, *pœnæ nomine*? tunc eſſe legatum inutile, ſin minus, pro conditione habendum Azo & Joannes, antiqui Interpretes ambo, exiſtimabant iis locis, quos occupavi, &, quod ſatis eſt, refutavi *cap.* 3. Cum his tamen

fere

fere convenit Cujacius *tract.* 5. *ad Africanum*, in *l.* 1. *ff. de his quæ pœn. cauſ. relinq. An igitur*, inquit, *inutile ſemper eſt legatum illud*, HERES MEUS SI TITIO FILIAM SUAM IN MATRIMONIUM COLLOCAVERIT GAJO X. DATO? *minime: nam poſſunt ea verba accipi pro conditione, hoc modo, ſi evenerit quandoque, ut Titio filiam in matrimonium collocet, & tunc utile eſt legatum. Sed ſi mens hæc fuit teſtatoris, ut Titio heres filiam ſuam in matrimonium non collocaret, vel coerceretur præſtatione legati; inutile eſt legatum. Et ita legatum, quod in alterius arbitrium confertur inutiliter, ut vulgo dicitur, utiliter confertur, quaſi conditio l.* 1. *ff. de legat.* 2. Accipit, ut vides, eam formulam, vel pro conditione, vel pro pœna, ut res & verba ferunt, ſed vellem, paulo accuratius explicaſſet, unde conditionem, unde pœnam liceret colligere. An ex ſolis verbis, ita, ut dixi, prolatis? abſit. An, ſi vel conditionis, vel pœnæ fiat mentio? ne tunc quidem: nam ipſe mox Cujacius, & recte, dixit, in *l.* 1. *C. debitor. vend. pign. imp. non poſſ.* vocari *pœnam*, quod non niſi *conditio* vel *translatio* eſt. Ex verbis, quæ nihil quicquam ſignificaverint, JCti non ſumunt regulas, ſed ex rebus ipſis, & ſi ex his, ut ego putem, colligendum ſit, pœnæ cauſa fuerit legatum, nec ne, non animadverto, quemadmodum ulla ratione colligi poſſit, ſi non placeat ea interpretatio, quam ſupra repræſentavi, quæque cavet, ne veteres JCtos credamus fuiſſe fungos & ſtipites, ut contra Azonem & Joannem latius diſputavi *d. cap.* 3. Sed revertamur ad Inſtitutiones, id, quod res eſt, vel nobis eſſe videtur, porro probaturi ex iis, quæ ibi & alibi occurrunt, exemplis.

CAPUT V.

Veluti ſi quis ita ſcripſerit: HERES MEUS SI FILIAM SUAM IN MATRIMONIUM TITIO COLLOCAVERIT, *vel ex diverſo*, SI NON COLLOCAVERIT, *dato decem aureos Sejo.*

ULpianus *fragm. tit.* 24. § 17. de legato pœnæ nomine agens, hoc ejus exemplum, & quidem ſolum, proponit: *Si filiam tuam in matrimonium Titio collocaveris, decem millia Sejo dato.* Ait *Sejo*, ut eſt in Inſtitutionibus, quamvis uſus ſim MSto Inſtitutionum, in quo pro *Sejo* legebatur *illi*, nulla, quod ad ſenſum, differentia. Ulpianus habet *decem millia*, Juſtinianus *decem aureos*, quod utrumque, cum exemplo ſerviat, perinde eſt. Ulpianus, contentus una ſpecie, *de collocanda filia*, omiſit contrariam, *de non collocanda*, quæ eſt apud Juſtinianum; Theophilus tamen utramque transſcripſit in Inſtitutiones ſuas, & in utraque res poteſt locum habere. Agitur autem, ut apparet, de conditione nuptiarum, quas vel imperaverit vel prohibuerit teſtator, adjecta mentione perſonæ, cui nubendum vel non nubendum eſſet. Et quidem non dubito, ſi abſque mentione perſonæ heres oneretur legato, *ſi filiam ſuam in matrimonium collocaverit*, cuicunque demum, id legatum quoque eſſe legatum pœnæ nomine, & reſolvi in conditionem, *ſi filia nupſerit*, utque ita in conditionem illicitam & probroſam, qua viduitas indicitur, quæque adeo pro non ſcripta habetur *l.* 21. *l.* 63. *l.* 74. & *l.* 79. § *ult. ff. de condition. & demonſtr.* Obſtat illa conditio libertati matrimonii, cui impenſe ſtudebant Veteres, in tantum, ut nuptiis Sejæ in arbitrium Titii collatis, Seja

legatum, etiam hac conditione datum, accipiat, quamvis ſine arbitrio Titii nupſerit *l.* 72. § 4. *ff. eod.* ſi enim Titius vel plane arbitrari nollet, vel quamcunque conditionem nuptiarum rejiceret, perinde eſſet habendum, atque ſi indicta fuiſſet viduitas.

Sed an æque illicita vel probroſa erit conditio, *ſi heres filiam ſuam Titio elocaverit ?* ſic Ulpianus, ſic Tribonianus videntur velle, cum ajunt, id incidere in legatum pœnæ nomine. Quod tamen vix puto generaliter defendi poſſe: nam ecce conditio de nuptiis, cum illo vel illo contrahendis, in fragmentis veterum JCtorum & memoratur, & probatur. Memorata certe & probata eſt ipſi Ulpiano in *l.* 19. *pr. ff. de condition. & demonſt.* & in *l.* 9. §. 10. & 11. *ff. de hered. inſtit.* Quin & Papinianus defendit in *l.* 71. § 1. *ff. de condition. & demonſt.* ſi Titio centum relicta ſint, *ut Mæviam uxorem, quæ vidua eſt, ducat*, neque conditionem, neque adeo cautionem Mucianam remitti, nihil enim aliud id eſſe, quam *ad matrimonium certa lege invitari*; conſtituet igitur Titius, legato, an Mævia carere malit. In ſtipulatione pœnali, qua quis pecuniam promittit, ſi Mæviam uxorem non ducat, aliud juris eſſe Papinianus reſpondet in *d. l.* 71. § 1. addita ratione differentiæ, quam ibi videbis, & quam prolixe exſequitur Cujacius ad *lib.* 17. *quæſt. Papin.* in *d. l.* 71. § 1. In ſubſtitutione quoque valet conditio, adſcripta filiæ a matre, ut conſobrino ſuo nubat, quemadmodum Antoninus reſcripſit in *l.* 2. *C. de inſtit. & ſubſtitut.* utque ita nihil illiciti vel probroſi his conditionibus inſit.

Contraria ſpecies, *ſi heres filiam ſuam Titio non elocaverit*, nunquid hæc habebit turpitudinem, ita diceres, quia & hanc referunt Inſtitutiones, ut legatum pœnæ nomine illuſtrent. Et tamen neque hic generaliter auſim adfirmare, ejuſmodi conditionem, ut turpem, remitti, ut enim teſtatoris, ut heredis, ut ipſius filiæ intereſſe poteſt nubere Titio, Viro forte probo & locupleti, ſic intereſſe poteſt non nubere Titio, ganeoni forte vel aleatori; & quidni teſtator, filiæ heredis conſultum volens, ipſum heredem, propoſita pœna, vel invitet ad honeſtas filiæ nuptias, vel ab inhoneſtis coerceat? Sane vel unius vel plurium nuptiis interdicere poſſe teſtatorem, Gajus in *l.* 63. *pr. ff. de condition. & demonſtr.* ita explicat: *Cum ita legatum ſit*: SI TITIO NON NUPSERIT, *vel ita:* SI NEQUE TITIO, NEQUE SEJO, NEQUE MÆVIO, *& denique ſi plures perſonæ comprehenſæ fuerint, magis placuit, cuilibet eorum ſi nupſerit, amiſſurum legatum, nec videri tali conditione viduitatem injunctam, cum alii cuilibet ſatis commode poſſit nubere.* In quam Terentius Clemens in *l.* 64. *pr. eod.* ita ſcripſit: *Hoc modo legato dato*, SI LUCIO TITIO NON NUPSERIT, *non eſſe legi locum Julianus ajebat.* Utque ita nuptiæ cum Titio, ſine offenſa juris, æque poſſint prohiberi, quam juberi.

Quid igitur dicemus? num plane a legatis pœnæ nomine aliena erunt exempla, *ſi filia heredis Titio nupſerit, vel non nupſerit ?* Si me audias, aliena erunt, ſi nihil his inſit probroſi vel illiciti, ſed ſi inſit, ut ineſſe poteſt, omnino ad rem pertinebunt; utrum vero inſit, nec ne, ex voluntate defuncti, & perſonarum conditione erit æſtimandum. Paucis eam ſententiam repræſentavi *cap.* 4. nunc eam accipe ab ipſo Gajo in *l.* 63. §. 1. *ff. de condition. & demonſtr. Videamus*, inquit, *& ſi ita legatum ſit*, SI TITIO NUPSERIT.

RIT. *Et quidem, ſi honeſte Titio poſſit nubere, dubium non erit, quin, niſi paruerit conditioni, excludatur a legato; ſi vero indignus ſit nuptiis ejus iſte Titius, dicendum eſt, poſſe eam beneficio legis cuilibet nubere: quæ enim Titio nubere jubetur, ceteris omnibus nubere prohibetur. Itaque ſi Titius indignus ſit, tale eſt, quale ſi generaliter ſcriptum eſſet*, SI NON NUPSERIT. *Imo, ſi verum amamus, durior hæc conditio eſt, quam illa, ſi non nupſerit: nam & ceteris omnibus nubere prohibetur, & Titio, cui inhoneſte nuptura ſit, cumnubere, jubetur*. Illud *cum* in *cumnubere*, quod Florentiæ eſt, Stephanus, Haloander, & omnes fere antiqui Editores omiſerunt; quamvis autem *cumnubere* pro ſimplici *nubere* inſolentius ſit, & forte ſine exemplo, tamen non eſt, ut moroſius aſpernemur, nam & *connubium* vulgo dicimus pro *nuptiis*, & *cumcurrentem pecuniam*, ſimili fere loquutione, Papinianus dixit, utique ut Florentiæ legitur, in *l.* 58. § 3. *ff. ad SC. Trebell.* Niſi putemus, voculam *cum* loco ſuo motam eſſe, & præponendam *Titio*, hac ratione, *& cum Titio, cui inhoneſte nuptura ſit, nubere jubetur*, nam & Latine dicimus, *nubere cum Titio*, quemadmodum eſt & in *l. 19. pr. ff. eod.* Quod ad rem ipſam attinet, habes hic exemplum conditionis, *ſi Titio nupſerit*, & honeſtæ, & probroſæ; honeſtæ, ſi, quæ juſſa eſt Titio nubere, ſalva exiſtimatione ei nubere poſſit; probroſæ, ſi non poſſit. Fac, Titium eſſe damnatum publico judicio, militia eſſe miſſum cum infamia, vel ſi quid his eſt ſimile, quod honeſtis nuptiis impedimento eſt, legataria Titio non nubet, ſalvo nihilominus legato. Qua ratione nec heres, legatum dare juſſus, niſi filiam ſuam elocaverit Titio lenoni, vel ita, ut dixi, damnato, vel militia miſſo, vel alias infami, legatum non præſtabit, quia pœnæ nomine legatum eſt.

Conditio, huic adverſa, *ſi non nupſerit Titio*, utcunque per ſe honeſta, & probata Gajo in *d. l. 63. pr.* poteſt tamen & turpis eſſe, & in pœnæ ſpeciem incidere. Quid, inquies, & inquit Gajus *d. loc.* Titio prohibita nubere, nonne alii cuicunque ſatis commode poteſt? imo non poteſt ſemper; finge ſponſalia intercedere inter Cajum & Cajam; finge Cajam ex Cajo uterum ferre, & brevi futuram matrem, nonne probroſa eſſet conditio, qua Caja Cajo nubere prohiberetur? omnino eſſet, ut & *capite præc.* dicebam ad interpretationem *l. 2. ff. de his quæ pœn. cauſ. relinq.* perinde enim haberetur ejuſmodi conditio, ac ſi cujuſcunque nuptiis Cajæ foret interdictum, quia alium, quam Cajum, maritum non facile eſſet repertura Caja, vel Cajo deſponſata, vel ex eo uterum ferens. Ea ſententia, & non abſimili exemplo mihi præluxit Terentius Clemens in *l.* 64. § 1. *ff. de condition. & demonſtr.* Quærit ibi, an valeat conditio, *ſi Ariciæ non nupſerit*? & intereſſe putat, an fraus legi facta ſit, nec ne, *nam*, inquit, *ſi ea eſſet, quæ alicubi nuptias non facile poſſit invenire, interpretandum, ipſo jure reſcindi, quod fraudandæ legis gratia eſſet adſcriptum: Legem enim utilem Reipublicæ, ſobolis ſcilicet procreandæ cauſa latam, adjuvandam interpretatione*. Ariciæ poterat invenire maritum legataria, non facile poterat alibi, forte quod Ariciæ habitaret, ex quo erat gravi utero, igitur Ariciæ prohibita nubere, prohibebitur omnino nubere, quod in legem incidit. Ea eſt ratio JCti, & ea ratio diſtinctionis, quod ad conditionem propoſitam, & hanc favor matrimonii extorſit, ne lega-

ga-

gatum intercidat. Hæc ſi ad filiam heredis transferamus, ut transferre jubent Inſtitutiones, ſatis apparebit, conditionem, heredi adſcriptam, *ſi filiam Titio non elocaverit*, æque ac aliam, *ſi elocaverit*, licitam honeſtamque eſſe poſſe, & rurſus illicitam & probroſam. Quæcunque ex his adſcribatur, modo nulla ſubſit turpitudo, ei parendum erit, ſi ſubſit, cenſebitur adjecta denotandi heredis gratia, ſolo odio ſcribentis, atque ita habebitur pro non ſcripta. Sic, ut, vides, ſapuerunt veteres JCti, & his auctoribus ita quoque nos ſapiamus, & ſimul credamus, Tribonianum, quæ illi diſtinxerant, nimis generaliter extuliſſe, quin ipſum Ulpianum in *fragm.* ſimpliciter & καθόλυ pronunciaſſe, quod non obtinuit, niſi κατά τί, ut Græci loquuntur. Etiam aliis JCtis id accidit in aliis juris articulis, ut ſæpe ab aliis eſt obſervatum, & mox ipſe obſervabo in ſimili cauſa. Tribonianum, ſimpliciter loquentem, ſecutus eſt Theophilus, ſequuntur omnes, re, ut videtur, minus accurate perpenſa.

Quemadmodum autem dixi, conditionem de elocanda vel non elocanda filia Titio, eſſe ambiguæ inſpectionis, & modo ad pœnam pertinere, modo non pertinere, ita quoque habendum cenſeo de *conditione adoptandi*, & quidem pari jure. Si is ſit, cujus adoptio jubetur, ut honeſte poſſit inſeri familiæ adoptantis, non animadverto, cur non illi, æque ac aliis conditionibus innoxiis, parendum ſit, neque aliter de ea egit Julianus in *l.* 11. *ff. de condition. inſtit.* Si vero is ſit, qui adoptantis familia eſſet indignus, turpitudinem haberet, hunc alicui filium obtrudere, atque ita honeſtis familiis, per indignam perſonam, obrepere. Vel non intelligo Scævolam, vel ſecundum hanc diſtinctionem intelligendus eſt in *l.* 41. § 8. *ff. de legat.* 3. Agit de herede vel legatario, qui rogatus eſt, *ut quemdam adoptet*, his verbis adjectis, *ſi alias fecerit*, *exheres eſto*, vel; *perdat legatum*, & quærit, ſi non adoptaverit, an ei, qui adoptatus non eſt, actio ex fideicommiſſo competat? reſpondet vero, *fideicommiſſum*, *quo quis rogatur*, UT ADOPTET, *ratum non eſſe*. Vides generale reſponſum, plane ut apud Ulpianum & Tribonianum eſt generalis enunciatio, ſed ut hanc explicandam duxi ſecundum ea, quæ proponuntur, ita Scævolæ reſponſum explicandum duco ſecundum eam, quam propoſui, diſtinctionem. Gloſſa, ut *d. l.* 11. componat cum *d. l.* 41. § 8. multum æſtuat, at proficit parum, ut nihil quoque profecit Aretinus ad § *ult. Inſt. de legat.* nec quiſquam alius Interpretum, quos ego ſententiam rogavi.

CAPUT VI.

Aut ſi ita ſcripſerit: HERES MEUS SI SERVUM STICHUM ALIENAVERIT; *vel ex diverſo*, SI NON ALIENAVERIT, *Titio decem aureos dato*.

Vidi librum MS. qui exhibebat, *ſi ſervum* MEUM *Stichum alienaverit*, & apud Theophilum eſt quoque, ἐὰν τὸν ἐμὸν οἰκέτην, & quæ ſequuntur. Sed, quod ad effectum juris, non video, quid interſit, utrum de ſervo teſtatoris, an heredis, fiat ſermo; poteſt etiam, & debet *Stichi* nomen, ſimpliciter poſitum, ad Stichum teſtatoris referri, quia bonis noſtris legem dicimus, non alienis, niſi id expreſſe fuerit actum. At vero ipſum exemplum, quod hic eſt obvium, propius intueamur, & quidem, ſi Tribonianum audias, pœnæ nomine legatum erit, ſi he-

heres decem dare juſſus fuerit, *ſi Stichum alienaverit*, vel *non alienaverit*. Non habet id exemplum Ulpianus in *fragmentis*, nec quiſquam alius Veterum, quod ſciam, hoc ſuggeſſit, novum igitur eſt, & ex ipſo Triboniani penu profectum, & de quo auſim dicere, non modo non eſſe felicius primo exemplo, ſed & longe pejus. In primo, quod habuimus in Inſtitutionibus, & apud ipſum Ulpianum, poterat ſubeſſe, &, ut oſtendi, aliquando ſuberat nonnihil illiciti vel probroſi, quod unum, ſi hactenus recte diſputavi, efficiebat conſtituebatque legatum pœnæ nomine, in hoc vero nihil quicquam deprehendo, cui leges moreſque repugnent, vel repugnare poſſint, imo nihil, quod non palam ubique probent. *Alienandi* verbo tribue ſignificationem, quamcunque velis, & nihil erit in conditione de alienando vel non alienando ſervo, quod heredem, quod quemquam alium jure merito turbet vel offendat. Si per *alienationem* intelligas venditionem, aliumve *actum*, *per quem dominium transfertur*, ut pleno ſenſu ea vox definitur in *l. 1. C. de fund. dotal.* quæ erit ratio, quod teſtator heredi non poſſet imperare, ut Stichum, ſibi carum, hereditatis ſuæ gnarum, vel ſi quid his eſt ſimile, non alienet, addita, ſi alienaverit, decem aureorum pœna, Titio præſtanda? dico, *Titio præſtanda*, quia ita res non ſubſiſtit intra fines nudi præcepti, de quo eſt *l. 7. ff. de ann. legat.* plenius explicata *cap.* 3. Rurſus, cur non recte jubeat teſtator, ut heres alienet Stichum, ſibi forte ſuſpectum, vel ipſi heredi inviſum, poſita, ſi non alienaverit, eadem vel alia pœna, Titio ceſſura? nihil video, quod obſtet, nec ego Romanos veteres tam male prudentes fuiſſe, ut hoc vel illud prohibuiſſent, mihi perſuaſerim unquam. Sin autem per *alienationem*, ubi de ſervis agitur, intelligamus *manumiſſionem*, uti hæc, prohibita ſervi alienatione, omnino etiam comprehenditur *l. 9. § 1. ff. de auctor. & conſenſ. tut. & l. ult. C. de reb. alien. non alien.* adhuc minus rationis erit, cur dicamus, manumiſſionem ſervi in teſtamento neque juberi recte poſſe, neque prohiberi. Id morientibus non licebit, quod licet vivis? poſſumus utique vivi, in venditione mancipii, paciſci, *ut manumittatur*, vel *ne manumittatur* *l. 2. l. 4. & l. 5. C. ſi mancip. ita fuer. alienat. ut manumitt. vel contra*. Cur non etiam teſtatoribus erit integrum hanc rei ſuæ legem dicere? poteſt habere dominus varias, eaſque juſtas cauſas, cur velit vel nolit ſervum manumitti ab herede, & quidem eaſdem, cur vendi, aliaſque alienari, vel velit, vel nolit.

Ad hæc, ſi ad exempla recurramus, quibus jure Romano ejuſmodi conditiones & laudantur, & probantur, eorum ſane opima ſeges eſt. Legatum, quin & hereditatem dari poſſe ſub conditione manumittendi ſervi, vel plurium ſervorum, ſatis docuerint illæ leges, quæ, ut de re licita, & de conditione ſolemni, hæc exempla adferunt. Ita Ulpianus in *l. 8. § 7. ff. de condition. inſtit.* Ita Pomponius in *l. 6. § 1. ff. de condition. & demonſtr.* Ita Julianus in *l. 15. & l. 19. ff. de manum. teſtam.* Hoc amplius, ipſe ille Ulpianus in *l. 7. pr. ff. de condition. & demonſtr.* cautioni Mucianæ locum eſſe ſcribit in conditione, *ſi Stichum non manumiſerit*, manifeſto ſatis indicio, illi omnino eſſe obtemperandum. Si igitur valeant hæ conditiones, ſi probæ rectæ ſint, quidni teſtator illas ſine fraude & noxa adſcribat heredi? & quid-

quidni, ut voluntati ſuæ pareatur, pœnam pecuniariam recte addat? ſcire velim, quid in ea re ſit illiciti vel probroſi, vel quid tandem aliud, quod magis improbaret hanc conditionem, quam præceptum de monumento faciendo, de imagine ponenda, de penore præſtando, additis ubique multis pecuniariis, ſi non pareatur præcepto? ego non video quicquam intereſſe; utque hæc, quæ dixi, præcepta, quamvis pœnalia, recepta tamen & licita eſſe probavimus *cap.* 3. ſic & valere, & ſemper valuiſſe putem præceptum de alienando vel non alienando ſervo, appoſita heredi, ſi contra fecerit, pœna, Titio, in modum legati, ceſſura. Quod cum neget Tribonianus eo, quo nunc defunctus ſum, exemplo, etiam hic pedibus eo in ſententiam Franciſci Balduini, exiſtimantis, ut *cap.* 4. dicebam, Triboniano non ſemper æque perſpectam fuiſſe veteris jurisprudentiæ rationem.

Ceterum ſi, quod ad ſervum, illicita vel turpis conditio heredi fuerit adſcripta, & adjecta, ſi non pareatur, pœna, id ego dixerim fuiſſe legatum pœnæ nomine. Illicita, verbi gratia, & turpis conditio eſt, ſi quis ſervum, *etiam criminoſum* vendat, *ut cum beſtiis depugnet l.* 42. *ff. de contrah. emt. & vendit.* vel ſervam, *ut proſtituatur l. 6. pr. ff. de ſerv. export.* nec minus ea turpis erit & illicita, ſi teſtator heredi imperaverit, ut Stichus cum beſtiis depugnet, vel Pamphila fiat publicæ libidinis victima, & niſi hæc curet, decem dare juſſerit Titio. Ea juſſa capeſſere fas non eſt, neque adeo decem, ſi me audias, debebuntur, quia pœnæ nomine legatum eſt. Sed abſque his, & his ſimilibus, valebit, quicquid agitur innoxia conditione, ut plane innoxia eſt, quam ſecundo loco Inſtitutiones repræſentant.

Abſolvi conditiones pœnales, & qua diſtinctione licitæ vel illicitæ videantur. De modis pœnalibus eadem repetita ſunto. Papinianus in *l.* 71. § 2. *ff. de condition. & demonſtr.* recenſet duas ſpecies modi pœnalis, quæ jure non ſubſiſtunt: *Titio*, inquit, *centum relicta ſunt ita*, UT A MONUMENTO MEO NON RECEDAT, *vel*, UTI IN ILLA CIVITATE DOMICILIUM HABEAT, *poteſt dici, non eſſe locum cautioni, per quam jus libertatis infringitur. Sed in defuncti libertis alio jure utimur.* Habes duos modos, quos lex improbat, quia, ut ait, jus libertatis infringunt, *nihil enim multum a ſpecie ſervientium differunt, quibus facultas non datur recedendi*, ut Venulejus dixit in *l.* 2. *ff. de homin. liber. exhib.* In ſervis & libertis aliud juris eſt. Sed hæc tranſeo, quia prolixe exſequutus eſt Cujacius ad *lib.* 17. *quæſt. Papin.* in *d. l.* 71. § 2.

CAPUT VII.

Et in tantum hæc regula obſervabatur, ut quampluribus Principalibus Conſtitutionibus ſignificetur, nec Principem quidem agnoſcere, quod ei pœnæ nomine legatum ſit. Nec ex militis quidem teſtamento talia legata valebant, quamvis aliæ militum voluntates in ordinandis teſtamentis valde obſervabantur. Quin etiam nec libertatem pœnæ nomine dari poſſe placebat. Eo amplius nec heredem pœnæ nomine adjici poſſe Sabinus exiſtimabat, veluti ſi quis ita dicat: TITIUS HERES ESTO; SI TITIUS FILIAM SUAM SEJO IN MATRIMONIUM COLLOCAVERIT, SEJUS QUOQUE HERES ESTO. *Nihil enim intererat, qua ratione Titius coerceretur, utrum legati datione, an coheredis adjectione.*

PRo *quamplurimis* in aliis editionibus eſt *quampluribus*, & in vetuſtis

ſtis quibuſdam, ut & in MS. meo, *perquam pluribus*. In alio MS. quo uſus ſum, pro *legati datione* legitur *legati donatione*. Sed quum nihil ſit, quod magis urgeat, non eſt recedendum a recepta, ut nunc eſt, lectione, & ſunt hec minutula. Etiam alia minutula hic obſervavi, in quibus lectiones variant, ſed cum ſenſum non turbent, & nullo diſcrimine habeantur, hæc indicare, nimiæ diligentiæ eſſet. Verba ipſa, quæ præſcripſimus, paucis ſane exceptis, abſque ulla etiam interpretatione facile tranſmitti poſſent, utique ex ſcopo noſtro, qui fere unus eſt, ut ſciamus, quæ olim fuerint legata pœnæ nomine. Ajunt Inſtitutiones, quamplurimas Principum conſtitutiones eſſe, quibus caveatur, ne ipſum quidem Principem *agnoſcere*, *quod ei pœnæ nomine legatum ſit*; nec eſt, cur Triboniano, id adfirmanti, fidem negemus, etiamſi nulla harum conſtitutionum ad nos pervenerit, nam nec plures aliæ, alibi memoratæ, ad nos pervenerunt, & longe plurima pars juris antiqui plane intercidit. Sin autem putes, Tribonianum jactaſſe *quamplurimas illas Principum conſtitutiones*, & mox damnaſſe, ut Principem ſuum plus, quam alios, ſapere intelligamus, utere ingenio tuo. Nolim quoque hic excurrere in eum locum, an & quemadmodum Princeps Romanus legibus fuerit ſolutus, & an & quemadmodum ſe legibus ſubmiſerit, eſt enim illa quæſtio majoris operæ, quam ut hoc loco commodum pertractari poſſit, maxime, ſi de hoc argumento, quantumvis vulgari, non vulgaria apponantur. Hoc unum notari velim, quod & proprie ad rem noſtram pertinet, legata pœnæ nomine, ſi ab his ipſi Imperatores abſtinuerint, ut abſtinuiſſe refert Tribonianus, non ea fuiſſe videri, quæ vulgo perhibentur, quibuſque ut privatus, nedum ut Princeps abſtineret, nulla prorſus ratio fingi poteſt, ſed alia, majoris longe infamiæ & turpitudinis, qualia ſunt, quæ nos ſupra deſcripſimus.

Idem dictum eſto de militibus: nam his, ut ut plurimum licuerit, quod aliis fuit interdictum, non licuit tamen legare pœnæ nomine. *Nec ex militis quidem teſtamento*, inquiunt Inſtitutiones, *talia legata valebant*, *quamvis aliæ militum voluntates in ordinandis teſtamentis valde obſervabantur*. Non alia, opinor, ratione, quam quod contra bonos mores fuerint ejuſmodi legata, ut revera ſunt, quæ nos eſſe diximus. Qua ipſa ratione nec captatoriæ inſtitutiones valebant ex teſtamento militis, quemadmodum hæc latius ſumus proſequuti *opuſculo de captatoriis inſtitutionibus cap.* 10. *verſ. quamvis*.

Addit Tribonianus placuiſſe, *nec libertatem pœnæ nomine dari poſſe*. Id ipſum innuit Imperator in *l. un. C. de his quæ pœn. nom. relinq.* largiens ſcilicet, hodie libertatem pœnæ cauſa dari poſſe. Olim non poterat, quamvis libertatis tantus in jure ubique favor ſit, nec poterat, quia eadem rurſus prohibendi cauſa erat impedimento. Quod autem ait de libertate, pœnæ nomine, non concedenda, verum erit, ſive agatur de ſervis teſtatoris, ſive ipſius heredis; ſed illuſtranda res eſt exemplis, vix alioquin puto intelligi, quid ſibi velit hæc de libertate enunciatio. Propone, Pamphilo datam eſſe libertatem ſub conditione impoſſibili, illicita, vel probroſa, libertas utique competit, & tollitur duntaxat conditio, quæ ita adſcripta eſt, ut ſupra dixi *cap.* 4. ſed, ut ibi quoque dice-

bam, ne quidem eſt legatum pœnæ nomine, ſi ad ipſum legatarium referatur conditio, ut ſolummodo, ſi ad eum, a quo legatur, quique adeo damnatur vel conditioni parere, vel legatum præſtare. Si igitur juſſerit teſtator, ut heres patriam prodat, &, niſi prodiderit, manumittat Stichum teſtatoris, vel Erotem ſuum, erit hoc legatum pœnæ nomine, neque ideo ipſa libertas debebitur, quia impune heres non erit audiens huic teſtatoris dicto. Theophilus, quod hic de libertate dicitur, ſimpliciter vertit, non explicat, nec vidi etiam alios Interpretes, qui explicaverint, ſed, ſalva ratione juris, non aliter hæc accipi poſſunt, quam de conditione, non ſervo adſcripta, ſic enim libertas competeret, at ipſi heredi, ut ille, niſi paruerit, multetur, atque ita ſervum manumittat.

Habes rigorem veteris juriſprudentiæ, qui tantus fuit, ut legata pœnæ nomine etiam porrexerit ad Principem, ad militem, ad libertatem. His licet addere, quod ex *fragmentis Ulpiani* notabam *cap.* 2. pœnæ nomine ne quidem fideicommiſſum dari potuiſſe, quamvis, ut ibi dixi, fideicommiſſa cenſeantur magna juris benignitate. Adeo inviſa res fuit, pœnæ nomine legare, & ſane adeo inviſa eſt, ſi ea ſit, quam nos eſſe putamus, non quam vulgo putant.

Tandem additur ſententia Sabini, exiſtimantis, *nec heredem pœnæ nomine adjici poſſe*. Exemplum, quod in hanc rem proponitur, explicandum eſt ſecundum ea, quæ dixi *cap.* 5. & verbum non amplius addo. Ut autem tota hereditas pœnæ nomine non recte transfertur, quemadmodum conjiciebam *cap.* 2. ita rationis eſt, ut ne quidem pars hereditatis transferri poſſit. Pars hereditatis transfertur, ſi Titio heredi, in modum pœnæ, coheres adjiciatur. Ipſam prohibitionem ratio prohibitionis excipit, *nihil enim intereſt, qua ratione Titius coerceatur, utrum legati datione, an coheredis adjectione*, ut opportune ſubſequitur in Inſtitutionibus. Ceterum ex eo, quod Sabinus hic exiſtimaſſe fertur, *nec heredem pœnæ nomine adjici poſſe*, Franciſcus Hotomanus *comment.* ad § *ult. Inſt. de legat.* colligebat, Proculejanos alia ſententia fuiſſe uſos. Quaſi vero nihil Sabiniani adfirmaverint, quod non continuo negaverint Proculejani; leviſſima eſt hæc, ſi quæ unquam, conjectura. At quidem, Proculejanos diſſenſiſſe, *quoniam hereditas interdum oneris cauſa relinquitur l.* 119. *ff. de verb. ſignif. ut non abſurdum videretur, oneris ſocium primo inſtituto adjungere*, ſed nihil ibi de Proculejanis, vel de hereditatibus, vel legatis pœnæ nomine datis. Quare ad id, quod dicit, probandum valde inepta eſt *d. l.* 119. *ff. de verb. ſignif.* qua tamen ſola utitur.

CAPUT VIII.

Sed hujuſmodi ſcrupuloſitas nobis non placuit; & generaliter ea, quæ relinquuntur, licet pœnæ nomine fuerint relicta, vel ademta, vel in alium translata, nihil diſtare a ceteris legatis conſtituimus, vel in dando, vel in adimendo, vel in transferendo, exceptis videlicet iis, quæ impoſſibilia ſunt, vel legibus interdicta, aut alias probroſa. Hujuſmodi enim teſtamentorum diſpoſitiones valere, Secta meorum temporum non patitur.

PRo *teſtamentorum* in duobus libris MSS. quos conſului, & in vetuſtis quibuſdam editionibus reperi, *teſtatorum*; quod utique concinnius eſt, quam-

quamvis non omnino neceſſarium. Habes autem in *hoc verſic.* ſummam ejus, quod Juſtinianus conſtituit in *l. un. C. de his quæ pœn. nom. relinq.* damnat ſcilicet juris vetuſti regulam, quæ legata pœnæ nomine prohibebat, atque ea ratione liberas hominum voluntates coercebat, damnat *hujuſmodi ſcrupuloſitatem*, vel, ut ait in *d. l. un. ſupervacuam obſervationem veterum legum*. Sed ſi ea fuerint legata pœnæ nomine, quæ nos, ex mente veterum JCtorum, fuiſſe credimus, nulla ſane damnandi ratio fuit, imo fuit vel maxime probandi, ut mox ipſe probat in exceptione, quam addit, & quam ipſam Veterum regulam conſtituiſſe putem. Sæpe damnant homines, quod non intelligunt, & ſæpe Tribonianus, ut auctoritatibus & exemplis evici, morbo eſt jactatus eodem. Jus deinde, quod ipſe novum videri voluit, ita proponit in *d. l. un. Licere teſtanti, pro implenda ſua voluntate, vel pecunias dare præcipere, vel aliam pecuniariam pœnam inferre, quibus voluerit, tam in adimendis hereditatibus, vel legatis, vel fideicommiſſis, vel libertatibus, quam in præcipiendo ad alias perſonas eas transferri ab eo, cui relicta ab initio ſunt, vel aliquid ab eo dari, ſi minus diſpoſitionibus ſuis heres, vel legatarius, vel libertate donatus paruerit*. Aut ego fallor, aut Juſtinianus, vel potius Tribonianus, ex cujus ingenio ille jus dicebat, neque hic, neque in ſequentibus, diſtinxit inter conditiones, adſcriptas iis, quibus legabatur, & iis, a quibus legabatur, quod factum non oportuit. Hunc Ducem Interpretes ſecuti, etiam prolixe hic labuntur. Et tamen nihil eſt certius, ſi agatur, ut mox agitur, de conditione impoſſibili, illicita vel probroſa, quam hanc, ſi quid ſub ea detur ipſi heredi vel legatario, plane tolli, & pro non ſcripta haberi, atque adeo heredem vel legatarium id omnino habiturum, quod habuiſſet, ſi pure & ſine hujuſmodi conditione eſſet ſcriptus heres, eive quid eſſet legatum, quæ ſpecies non cadit in hereditates vel legata, quæ pœnæ nomine relinquuntur. Si vero ea conditio adſcribatur heredi vel legatario, a quo legatur, ut nempe, niſi ea præſtet, quæ præſtari non poſſunt, certe non debent, centum numeret Sempronio, vel ſi quid his eſt ſimile, quicquid ejuſmodi legati eſt, perinde habebitur, ac ſi legatum non eſſet, atque ita remanebit penes eum, a quo legatur. Idque unum & ſolum eſt, quod pœnæ nomine legatum audit, & quod, ut inutile, penitus rejicitur. Gloſſa eam diſtinctionem jam olim notavit ad *l. 1. ff. de condition. inſtit.* in *V. vitiari*, & ad *h. l. un.* in *V. ſervabitur*, & nos quoque hujus ſupra aliquoties meminimus.

Quod ſi hæ fuerint conditiones, quibus omni modo parere neceſſe eſt, nihil tunc intererit, heredi, a quo, an legatario, cui legatur, teſtator eas adſcripſerit. Unde & promiſcue de his Juſtinianus iis, quæ recitavi, verbis, *licere teſtanti*, & quæ ſequuntur, quamquam, ſi proprie & ex arte juris loquamur, nihil horum omnium pertineat ad legatum pœnæ nomine, quam id, quod *in fin.* ait, poſſe teſtatorem præcipere, *ad alias perſonas transferri ab eo, cui relicta ſunt ab initio, vel aliquid ab eo dari, ſi minus diſpoſitionibus ſuis heres, vel legatarius, vel libertate donatus paruerit*. Agit de herede, legatario, & eo, qui teſtamento manumittitur, & ſignificat, ſi quid ab his ad alios transferatur, vel ab his aliis legetur ſub conditione licita & honeſta, conditioni parendum eſſe, ut

 ſi quis

ſi quis horum Sejo centum dare juſſus ſit, *niſi Capitolium aſcenderit*. Aliud juris eſt, ut mox exponit, ſi quid transferatur, vel legetur ſub conditione illicita & turpi, ut ſi quis horum Sejo centum dare juſſus ſit, *niſi hanc aut illam virginem Veſtalem ſubegerit*, *niſi filiam ſuam palam proſtituerit*, aut ſi quid eſt aliud ejuſdem notæ, tunc enim Sejo centum non debebuntur, quia legatum eſt inutile, relictum ſub ejuſmodi conditione pœnali, quam heres, vel legatarius, vel manumiſſus teſtamento tuto neglexerint.

Sed vero totum illud, quod Juſtinianus, tanquam ſcilicet juris novi auctor, ea, quam exhibui, ſententia præſcripſit, & valere juſſit, unice eſſe exaudiendum de conditionibus licitis & honeſtis ſatis ſuperque declarat ſubjecta mox exceptio, has conditiones voluit ſervari, & pecuniariam aliamve pœnam committi, ſi qui parere recuſent; ſic ille, *amputata*, ut ait in *proem. h. l. un. ſupervacua obſervatione veterum legum, per quam teſtatorum voluntates ad effectum duci impediebantur*. Probo rationalem juriſprudentiam, ſed cedo mihi aliquem ex antiquis JCtis, qui eam improbaverit? & quis improbet, quod nec naturam, nec leges, nec mores offendit? quod unice facit voluntatibus defunctorum melius & religioſius ſervandis? Sed ſatis probavi *cap.* 3. non aliam, quam quæ hic traditur, fuiſſe veterum Auctorum ſententiam, & *cap.* 4. *&* 5. nihil quicquam his obſtare, quod de prohibitis olim pœnæ nomine legatis ore vulgi circumfertur. Imo non ore vulgi tantum, ſed vel doctiſſimorum hominum, nam, inquit Cujacius *not. prior.* ad § *ult. Inſt. de legat.* hodie valet tale legatum, *heres meus, ſi Stichum alienaverit, Cajo centum dato*, ratus ſcilicet, jure veteri non valuiſſe, ſed, ſi auſim dicere, deceptus ſola auctoritate Triboniani in *d.* § *ult.* nemo enim veterum Auctorum id dixit uſpiam; & licuiſſe, etiam olim, conditiones ſervi manumittendi, vel non manumittendi, heredi adſcribere, ſatis, opinor, perſuaſerint, quæ in hanc rem dixi *cap. 6*.

Quamvis autem & jure veteri, ſi me auctorem ſequaris, ſemper licuerit, & jure novo ex *d. l. un.* citra omnem plane controverſiam liceat, quamcunque pœnam apponere iis, qui contra ſententiam teſtatoris, legibus vel moribus non prohibitam, vel quid omiſerint, vel quid commiſerint, uſus tamen & Pragmaticorum vafrities eam juriſprudentiam tantum non ſubegit. Magnus non tantum apud Pragmaticos, ſed & ipſos Judices litium eſt favor; ſolet nimirum indulgeri litigatoribus, *ne temere jus ſuum indefenſum relinquant*, is enim prætextus arripitur ex *l.* 40. *in fin. princ. ff. de hereedit. petit.* & ſine ullo judicio transfertur ad cauſas tantum non omnes. Etiam, me Senatore, Senatus Hollandiæ ſupremus ejuſmodi clauſulas pœnales, ut ut non illicitas, nec turpes, ſæpe rejecit, rejecit & Curia Hollandiæ, ut & alia Tribunalia, etiam ſumma, rejiciunt; magis ex uſu, cui, ut vi majori, reſiſti non poteſt, quam ex ſolida & bene explorata ratione juris. Sed non eſt hujus loci cum Pragmaticis diſputare, & vindicare jus Romanum ab eorum impuris ſæpe, & illotis manibus.

Succedat tandem exceptio in *d.* § *ult.* petita quoque ex *d. l. un. in fin. C. de his quæ pœn. nom. relinq.* & ſic ibi expreſſa: *Quod ſi aliquid facere, vel legibus interdictum, vel alias probroſum, vel etiam impoſſibile, juſſus aliquis eorum fuerit, tunc ſine ullo damno, etiam*

etiam neglecto teſtatoris præcepto, ſervabitur. Hæc exceptio, ut ſupra monui, non alia mihi eſſe videtur, quam ipſa regula juris veteris, prohibentis legata pœnæ nomine. Eſt autem, ut vides, referenda ad eum, qui quid dare vel facere juſſus eſt ſub ejuſmodi conditione, adjecta, ſi non paruerit, pœna. Aliquoties id etiam ſupra indicavi, & indicat quoque Theophilus in exemplis, quæ hic attulit. Alia non addo, nec ultra explico exceptionem, ſub ipſa regula comprehenſam, & modo, quod ſatis eſt, explicitam.

Ait, *ſervabitur*. Hoc eſt, heres, ſive alius quicunque, a quo ita legatum erit, ſibi ſervabit & retinebit quod ita legatum eſt, impune enim teſtatori, talia jubenti, non parebitur. Et quia ſine fraude negligitur improba juſſio, *inutile* id legatum dixit Juſtinianus in *pr. § ult. Inſt. de legat.* a quo nihil diſcrepat, quod in *fin.* addit: *hujuſmodi teſtamentorum diſpoſitiones valere, Secta meorum temporum non patitur*, Sed nec Secta temporis antiqui, ut plurima Pandectarum capita teſtantur, nec exſpecto, qui de eo amplius bella moverit. Demus igitur hoc Imperatoris arrogantiæ, vel Triboniani ignorantiæ, ut ipſi videantur conſtituiſſe, quod cum jure nato natum eſt.

Poſſem, hic, ſi luberet, exſpatiari in varias ſpecies conditionum, & de unaquaque diſputare, ſitne ea impoſſibilis, ſitne illicita vel probroſa, poſſem ab his diſtinguere conditiones difficiles, & deinde probare, ut illis plane non, ſic his omnino parendum eſſe, alioquin pœnam, a teſtatore dictam, manere heredem. Poſſem ad ſtipulationes & contractus divertere, & exponere, ecquid in ſingulis juris ſit: nam hæc & alia Interpretes, priſcæ potiſſimum Scholæ ad *h. § ult. Inſt. de legat.* fere totos occupant; ſed ſic ſolent, qui ſemper aliud agunt, qui non meus eſt mos.

TANTUM EST.



CORNELII VAN
BYNKERSHOEK
JURISCONSULTI ET PRÆSIDIS
OPUSCULUM VII.

CURÆ SECUNDÆ
DE
JURE OCCIDENDI ET EXPONENDI
LIBEROS
APUD VETERES ROMANOS.

VIRO CLARISSIMO

GERARDO NOODT,

JURISCONSULTO & ANTECESSORI

S. D.

CORNELIUS VAN BYNKERSHOEK.

L*Iceat mihi*, Vir Clarissime, *pudorem meum purgare*, *& amoliri tot ac tantas culpas*, *quas mihi nuper*, *turbato nonnihil animo*, *adſcripſiſti*. *Veritati litamus uterque*, *facile enim mihi perſuadeo*, *non alia mente te acceſſiſſe ad* Julium Paulum, *quam quod bona fide exiſtimares*, *partuum expoſitiones & neces leges Romanas permiſiſſe ad uſque tempora Valentiniani*, *Valentis & Gratiani*. *Si & tu tibi perſuadere potuiſſes*, *me bona fide exiſtimare temporibus Trajani*, *Adriani*, *Antonini Pii*, *reliquorumque deinceps Principum*, *legibus modo coercitam fuiſſe necandi & exponendi partus veterem licentiam*, *non tibi*, *ſat ſcio*, *excidiſſent tot loquutiones duræ & aſperæ*, *quarum*, *ut ait ille*, in altitudinem reſidere ſolet memoria.

Noli putare, *me a te diſſenſiſſe*, *quia diſſentire conſtitueram*. *Si hoc mihi ſediſſet*, *potuiſſem & debuiſſem alia juris Romani capita ſeligere*, *de quibus inter nos non magis convenit*, *quam inter tres convivas*, *& de quibus tu ex tua ipſius ſententia decernis*, *ſed cur aggrederer ſententiam Lipſii*, *a te nonnihil interpolatam*, *& iiſdem*, *quibus ille utitur*, *teſtimoniis ſuffultam? Quin ſancte affirmem*, *me in iis*, *quæ per otium ſcripſi & publice edidi*, *ſemper abſtinuiſſe ab iis particulis juris Romani*, *quas tu invita & irata Themide mihi videbaris emendaſſe vel explicaſſe*, *non alia ratione*, *quam ne publice a te diſſentirem*, *& leges amicitiæ*, *quæ inter nos per plurimos annos integra illibataque ſtetit*, *ullo pacto læderem*. *Sed ita libertatis meæ obliviſci non poteram*, *ut cum* opuſcula varii argumenti *pararem*, *interque ea eſſet*, *quod dudum conjeceram* de jure occidendi, vendendi, & exponendi liberos apud veteres Romanos, *ut*, *inquam*, *id domi premerem*, *quia inter alias aliorum ſententias*, *quas mihi refutandas ſumſeram*, *forte occurrebat ſententia Lipſii*, *non tua*, *ut dixi*, *ſingularis*. *Quicquid eſt ejus argumenti excuſſeram*, *de venditione liberorum adjeceram*, *de qua tu fere nihil*, *originem*, *progreſſum*, *finem effrenioris illius patriæ poteſtatis ex legibus & annalibus Romanorum erueram*, *nec quicquam cauſæ eſſe videbam*, *cur hæc omnia clam haberem*, *quia incidebat quæſtio*, *quam ſolam tu*, *præeunte Lipſio*, *tractaſti de tempore*, *quo legibus damnari cœpit infantis necandi & exponendi indignum facinus*. *Ita autem ſum verſatus in eo argumento*, *ut* cap. 7. *cum præfatione honoris & amicitiæ non tantum tui meminerim*, *ſed & addiderim*: nec, ſat ſcio, ægre feret amicus meus, quæ ejus eſt animi magnitudo, ſi ab ipſo amice diſſentiam.

Haud vana ſpes me tunc alebat ejus, *quam animo conceperam*, *præſumtionis*.

Ipſe enim, non modo procul ab omni convitio, contumelia, injuria, verum & ab omni dicto, quod amicum offendere poſſet, ſimpliciter expoſui, quod res eſt, vel mihi eſſe videbatur. Diſſentientes amicos quotidie & audio, & benigne fero; quin & eorum diſſentiens opinio ſæpe me in contrarium vocavit. Qui ſibi ſoli videntur ſapere, quia in Cathedris non audiunt niſi applaudentes ſibi Auditores, iraſcuntur fere, ſi quis vel latum unguem ab eorum ſententia diſceſſerit; ſed quis hoc a te exſpectaſſet, cujus tanta animi manſuetudo ſemper celebrata fuit, ut in vitium fere inciderit? ſolet enim, quod extremum eſt in virtute, ſæpe in vitium degenerare. Quotuſquiſque te non aggreſſus eſt vel integris libris, & data opera, vel ex occaſione, ubi res incidebat? quid tu ad hos omnes? piſce magis obmutuiſti. Ignoſcerem, ſi animæ viles, & quas contemnere tuto potuiſſes, tale quid fuiſſent auſæ, at cum plures adverſarios fueris expertus, & hilarioris famæ, & quos viciſſe gloria eſſet, animum nihilominus ad patientiam obduraſti, & nihil quicquam repoſuiſti, vel quia non erat, quod reponeres, vel ex animi tranquillitate fere nimia, &, ut dixi, in vitium proclivi.

Cum igitur tu non amicos tantum, ſed & inimicos hactenus benigne tuleris, ſic ut, quod doleo, nemo non etiam impune te laceſſiverit, ſcire nunc velim, venerandæ Senex, cur priſca virtute (ſic enim appellem, quia ita tibi videbitur) tam ſubito excideris? cur acrem ejuſmodi libellum edolaveris & mihi oppoſueris? cur integro triennio, quo cum paraſti, vehementior ille animus non deferbuerit? cur amicam reſponſionem, *ipſo titulo, promittas, & per* amici *fallas nomen? nam, cum intraveris, Dii Deæque quam nihil* AMICI *in medio invenies! quot ibi loqnutiones, quibus non tantum ſacra amicitiæ temerantur, ſed quæ nec noſtræ utriuſque ſtationi vel dignitati conveniant. Sic tu ſoles amicos? ad exemplum forte pii patris, qui liberos, quos diligit, etiam verberibus ſolet objurgare. Sed nolim in hiſce te auctorem ſequi, præſertim cum intelligam, omnes, qui extra partium ſtudia poſiti ſunt, damnare horridum & inimicum, quo me adortus es, ſcribendi genus, idque in cauſa, in qua non agitur de ſalute Græciæ, nec certatur de noſtra utriuſque juriſprudentia, ſed in cauſa facti, cujus interpretatio, ut JCti noſtri loquuntur, etiam prudentiſſimos quoſque fallit. In lite, quæ fere de tribus capellis eſt, ponamus ſupercilium, & quicquid eſt vehementioris animi. Si tibi videatur aliter, & nunc, quam olim, ingenii ſis moroſioris, tribuam id vulgari vitio ingraveſcentis ætatis (nam ſic te defendo apud noſtros utriuſque amicos, cum nihil aliud ſuppetat) & id operam dabo, ut veteri amicitiæ donem, quæ donare poſſum, ſalva defenſione.*

Exhibeo autem ipſam Reſponſionem *tuam, ne ejus verba continuo repetere habeam neceſſe, ſic enim brevitati ſtudebo, & ſic etiam palam conſtabit, me nihil ex ea prætermiſiſſe, quod refutandum ſit, quemadmodum tu multa prætermittis, quæ ipſe dixi, & te urgebant. Atque huic reſponſioni notas meas adſpergam, breviores, prolixiores, ut res poſtulabit. Ad tribunal Eruditorum ut me provocaſti, ſic te viciſſim provoco, illi eant in conſilium, & decernant, quis juſtius induit arma. Vale plurimum venerande Senex, &, ſi in poſterum bella moveas, parce precor, precor.*

VI-

VIRI CLARISSIMI

GERARDI NOODT,

Juriſconſulti & Anteceſſoris

AMICA RESPONSIO

CUM NOTIS

CORNELII VAN BYNKERSHOEK

Juriſconſulti & Senatoris.

Princ. QUem (1) mihi deſtinavi finem, animum appellens olim ad confectionem *Julii Pauli, ſive libri ſingularis de partus expoſitione & nece apud Veteres*, is finis fuit, inter alia neque inelegantia, neque ante pervulgata, in *l.* 4. *ff. de agnoſcendis & alendis liberis*, detegere mentem Julii Pauli, per aliquot ſecula a nobilibus ingeniis ſedulo inveſtigatam, verum a nullo, quantum memini, repertam aut demonſtratam. Erat vero pretium operæ, videri, cognoſci, intelligi rem inſignem: ad quam ſuo tempore, ac ſuo modo, intendit Julius Paulus; & alio in compoſitione Pandectarum Imperator Juſtinianus. (2) Non enim idem utriuſque iter fuit: ſed quod ſuus oſtendet locus, diverſum; utrumque tamen ante obſtructum, omnium obfuit induſtriæ; a me deprehenſum neſcio quo fato, (3) certe favente fortuna indefeſſæ diligentiæ, ad-

Ee 2 mo-

Princ. (1) SIc eſt, ut ais, non alio fine ſcilicet te edidiſſe *Julium Paulum*, quam ut aliter, quam alii, explicares unam *l.* 4. *ff. de agnoſc. & alend. liber.* nam alia, quæ ibi ſunt, non tua, ſed fere aliena ſunt, ut dicam ſuo loco. Plurimos libros ſingulares conſcripſiſti, ut unam legem explicares vel emendares. Aliis id unius obſervationis materies eſſe ſolet. Quam perperam autem *d. l.* 4. explicaveris, & quam novaturiens nihil profeceris, intelliges loco magis commodo.

(2) Imo idem fuit utriuſque iter, nec aliud Pauli, aliud Juſtiniani fuit conſilium, ut deinde audies.

(3) An fortuna *indefeſſæ tuæ*, ut ipſe ais, *diligentiæ* tibi faverit in explicanda *d. l.* 4. hoc eſt, de quo quærimus. Tu affirmas, & provocas, ad *conſenſum hominum egregiorum*, ad quos opuſculum tuum devenit. Ego nego, & provocare poſſem ad eos, quibus etiam nemo negaverit jus ſuffragii, & qui longe aliud teſtimonium dixerunt; ſed apage ea, quæ nihil quicquam efficiunt, & lectori moleſta ſunt, ut eſt omnis laus ſui ipſius.

modum juveni ſine cavillatione primum aperuit in *d. l.* 4. utriuſque ſenſum, diſcuſſis tenebris, eum tanto tempore abſcondentibus. Nec diſſimulo, mihi poſtea tam gratum, quam decorum, fuiſſe conſenſum hominum egregiorum ad quos devenit Opus meum. Quamquam tertium communicato cum erudito orbe, (ut raro idem ſapit omnibus) vidi, ampliſſimum Virum, (1) mihi in primis amicum, Cornelium van Bynkershoek, Juriſconſultum Inclytum, & in Suprema Hollandiæ, Zelandiæ, & Weſtfriſiæ Curia Aſſeſſorem, edito *opuſculo de jure occidendi, vendendi, & exponendi liberos apud Romanos*, (2) nuper pleraque quæ mihi inciderunt *Julio Paulo*, ſollicitare omnia. Invidere alienæ libertati, numquam fuit moris mei; meæ vero me oblivisci, cum poſſit aliis prodeſſe, neque ratio velit, (3) neque Dominus van Bynkershoek. Erit igitur jus utrique, in re ſciri digniſſima, ſua quemque argumenta in medium pari libertate conferre; & quid plus minuſve an veriſimile accedat, (4) citra damnum affectus, aliis ad diſcernendum relinquere: unoquoque quod ipſe cogitaverit, ob naturalem ejus amorem, ſemper optimum ducente.

§ I. (5) De cetero duplex nos occupa-

(1) Inter amicos amice agi oportet, ſed cum ita non egeris vereor, ne amicitia tua exciderim. Mox me appellas *JCtum inclytum*, at is eſſe non poſſum, ſi tam diſputandi ignarus ſim, ſi alia vitia, quæ hic illic notas, me undiquaque obſideant. Abſtine a laude mea, modo & abſtineas a tot exprobrationibus, male concinnatis & digeſtis, nam cur pugnantia ſcribis?

(2) Sollicitavi plurima, quæ aliis inciderunt, pauca quæ tibi.

(3) Libertatem ſententiæ dicendæ cum Labeone noſtro ſemper defendi, & amo, qui defenderint. Sed velim ſervari τὸ πρέπον, ut Græci appellant, & te id non ſervaſſe paſſim apparebit.

(4) Honeſta oratio, ſed hujus immemor mox ad alia omnia delaberis, affectibus nimium ipſe indulgens.

§ I. (5) Duas ais inter nos verti quæſtiones, & utramque proponis. Ego vero ſecundam quæſtionem de muliere, quæ ſibi abortum procurat, ab argumento, quod tractamus, eſſe alieniſſimam oſtendi *cap.* 7. *opuſc. de jure occid. liber.* Sed ſi non eſſet, etiam in ea te minus feliciter eſſe verſatum, & ibi videor mihi probaſſe, &, quia adhuc contradicis, *curis his ſecundis* plenius probabo. In conjiciendo autem controverſiæ ſtatu argumenta, quibus utimur, ſollicite ſunt ſeparanda ab ipſa quæſtione, alioquin inter nos tot erunt quæſtiones, quot argumenta. Una lis eſt, quam agimus, de tempore, quo apud Romanos impune licuerit liberos necare vel exponere. *Quamdiu*, inquis, *in foro Romano parentibus fuerit permiſſum, liberos natos antequam ſuſcepti, agniti, alique juſſi eſſent, pro arbitrio exponere aut necare*. Ais *parentibus*, quia inter patrem & matrem hac parte non diſtinguis, ut ego diſtinguendum reor, & porro ais, *antequam ſuſcepti, agniti, alique juſſi eſſent*, quo ſignificares (neque enim intelligo, quid aliud hæc verba ſibi velint) idem juris non fuiſſe in liberis ſuſceptis, agnitis, alique juſſis, quamvis, ut deinde audies, hac formula utaris ſine ullo populi ſuffragio; & ſine ulla ullius legis

cupabit cura : una eſt , quamdiu parentibus in foro Romano fuerit permiſſum , liberos natos , antequam ſuſcepti , agniti , alique juſſi eſſent, pro arbi-

---

gis vel hominis auctoritate , & quamvis ipſe in ſeqq. ita diſputes , atque ſi in liberis cujuſcunque ætatis licita fuerit cædes, quamdiu fuit extra legum tabulas. Utilis autem ad ſequentem diſputationem erit præparatio , ſi ſciamus , unde defluxerit jus necandi & exponendi liberos apud veteres Romanos , nam inde multa pendent , quæ inter nos controvertuntur . Tu putas *cap.* 2. *Julii Pauli*, & infra § 21. *&* 26. id jus originem traxiſſe ex ſententia Philoſophorum quorundam , qui exiſtimaſſent , partum , dum in utero eſt, pro homine non habendum , quin nec editum , niſi nutricis opera interveniſſet . Sed ſatis intelligis , huc non pertinere diſputationem de fœtu , qui in utero eſt , neque adeo eas Philoſophorum ſententias , quas ex Plutarcho in hanc rem adfers . Nos diſputamus de partu , qui jam eſt editus , & de quo Philo Judæus , iſque , ut opinor ſolus dixit , *ex vulgi ſententia vix haberi pro homine , priuſquam nutricis intercedat officium* . Philonis Judæi locum , ex libro *de vita Moſis* , ſuggeſſit tibi Jacobus Gothofredus in *comment.* ad *l.* 1. *C. Th. ad leg. Cornel. de ſicar.* ſed & ſimul oſtendit , & Philoni Judæo , certe JCtis noſtris longe aliud ſediſſe ; quod eſt veriſſimum . Audis , quid ibi Philo dicat ? *οἱ πολλοὶ νομίζουσιν, multi exiſtimant* ; ipſe non dixit, nec quiſquam , quod ſciam , veterum Philoſophorum dixit de partu jam edito , ut jam obſervavi *opuſcul. capit.* 7. Et , ſi ex Philoſophia ſua ita quiſpiam veterum cenſuiſſet , probandum utique eſſet , ita etiam ſapuiſſe juris veteris Auctores vel Interpretes . Cedo unum , qui ita in animum induxerit ſuum , quive exiſtimarit , lege Cornelia non teneri , qui partum jam editum occidiſſet , dummodo nutrix ei officium ſuum non præſtiterit . De eo nunc loquor , qui pater non eſt , ſed infantem , ex ſententia , quam tu profers , non hominem occidit . Sæpe , qui in utero ſunt , pro jam natis habent JCti , ſed jam natos pro non natis eos habere , non memini me uſpiam legere : tam craſſa Philoſophia Auctores noſtri nunquam uſi ſunt , nec ei rei ullum argumentum præbet *l.* 9. § 1. *ff. ad leg. Falcid.* ad quam etiam provocas *d. cap.* 2. nam de ventre agit , ut agit quoque *l.* 1. § 1. *ff. de ventr. inſpic.* quam ibi potuiſſes addere , & de qua utraque jam dixi *opuſc. capit.* 7. Ego jus vitæ & necis in liberos , quod olim Romanis competebat , a patria poteſtate arceſſendum eſſe putavi , &, ni fallor probavi *cap.* 1. *d. opuſc.* Id ipſum putat auctor Epiſtolæ , quam exhibes § 25. *Cepit*, inquit, *me impetus paucis abhinc diebus , inquirere in quæſtionem difficilem ac nobilem de tempore ablatæ* PATRI *poteſtatis necandæ prolis ſuæ* . Et ſane ea res adeo manifeſta eſt, ut præter te , qui diſſentiat , ſciam neminem . Multis auctoritatibus evici *d. cap.* 1. patriam ac dominicam poteſtatem , jure veteri , pari loco fuiſſe habitam , utque domino , ſi ita videatur , invidendum non eſt rem ſuam perdere , atque de ea , ut lubet , decernere, ita patri integrum fuiſſe de liberis ſuis arbitrium , ſi vel ad necem de iis vellet ſtatuere . Retuli plurima loca in hanc rem , ſed quia te forte magis movebit

arbitrio exponere aut necare. Altera eſt, quando abortus mulieris, medicamento ab illa ſponte ſumto, in eodem foro pro crimine haberi punirique cœperit.

§ II.

---

vebit veteris alicujus Eccleſiæ Doctoris auctoritas, addo Lactantium *divin. inſtit. lib.* 4. *cap.* 3. *Dominum*, inquit, *eundem eſſe, qui ſit pater, etiam juris civilis ratio demonſtrat, quis enim poterit filios educare, niſi habeat in eos domini poteſtatem?* & mox: *Unde apparet, eundem ipſum & patrem eſſe ſervorum, & dominum filiorum. Denique & filius manumittitur tanquam ſervus, & ſervus liberatus patroni nomen accipit, tamquam filius. Quod ſi propterea paterfamilias nominatur, ut appareat, eum duplici poteſtate præditum, quia & indulgere debet, quia pater, & coercere, quia dominus: ergo idem ſervus eſt, qui & filius, idem dominus, qui & pater.* Pro *quia pater*, & *quia dominus*, aſſentior Petro Fabro *ſemeſtr.* 3. 15. legenti, *qua pater*, & *qua dominus*. Excute præterea omnes utriuſque linguæ auctores, qui priſcæ illius poteſtatis meminerunt, & nemo unus erit, qui non aperte, *patribus* jus illud adſcripſerit, de parentibus utriuſque ſexus, vel matribus altum ubique ſilentium. Sed quid dubitamus? ut ex jure Regio conſtat, promanaſſe plenius & eminentius illud jus in liberos, ſic habemus ipſam legem Romuli, qua id permiſit. Verba legis ex Dionyſii *lib.* 2. *p. m.* 96. exhibui *d. cap.* 1. & inde apparet, poteſtatem illam datam fuiſſe πατρὶ, non matri, non utrique parenti, nec tantum in liberos, *antequam ſuſcepti, agniti, alique juſſi eſſent*, quæ tua formula eſt, ſed παρὰ πάντα τοῦ βίου χρόνον, *omni vitæ tempore*, etiamſi, ut addit, filius Rempublicam tractaret, vel Magiſtratus maximos gereret, vel præclare de Republica eſſet meritus. Narrat deinde, ſecundum hanc legem plures illuſtres Viros pro Roſtris, favente plebe, concionantes in Senatus invidiam, fruenteſque aura populari, detractos e ſuggeſtu, & abductos a patribus, ex ipſorum ſententia pœnas dediſſe, eoſque, dum per forum ducerentur, neminem adſtantium, eripere potuiſſe, non Conſulem, non Tribunum, non ipſam turbam, cui adulabantur. Tandem ait, fortiſſimos quoſque Viros a patribus fuiſſe necatos, quod nimio virtutis amore peccaſſent, ut eſt in exemplo Manlii Torquati. Largieris, credo, Vir Clariſſime, liberos, de quibus agit Dionyſius, jam fuiſſe ſuſceptos & agnitos a patribus, quinimo fuiſſe jam perfectæ ætatis. Sed vel exempla, quæ ipſe reperi in Hiſtoria Romana de jure vitæ ac necis, a patribus exercito, de liberis adultis loquuntur omnia, nullo excepto, ut videbis in catalogo exemplorum, quem exhibui *opuſc. cap.* 3. Amabo te, mone, doce, qua auctoritate in nece liberorum circa ætatem diſtinxeris, ſed hujus ipſe diſtinctionis in ſequentibus mox oblivifceris, ut audies ſuo loco. Cum *Julium Paulum* ederes, perſuaſiſſimum habeo, te latuiſſe legem illam Romuli, alioquin enim ejus meminiſſes, ut oportebat, ſed quia Lipſius *centur.* 1. *ad Belgas epiſt.* 85. aliam legem Romuli, tempore ſcilicet priorem, tibi indicaverat, hanc totam deſcribis *d. cap.* 2. & hanc ipſam perperam exiſtimas XII. Tabulis fuiſſe inſertam. De utraque lege dixi *cap.* 9. & de poſteriori, non priori inſerta Tabulis *cap.* 2. Quia autem

tem

§ II. Ut autem evitetur in diſputando confuſio, obſervari ſuadeam, quod & volui in *præfatione Julii Pauli*, (1) non verti: utrum fuerit ex decoro Populi Romani, fœdam atque impiam tolli conſuetudinem: ſed quo ea deſierit tempore; proinde, quod diſtat, non in jure, ſed in facto, conſiſtit;

tem tunc ignorabas legem Romuli poſteriorem, hinc aliquotiens *cap. 2. Julii Pauli* ſignificas, *moribus Populi Romuli* ſubactam eſſe priorem legem Romuli. Cum vero ederes *commentarium* ad *Pand. tit. de his qui ſunt ſui vel alieni jur.* jam tibi innotuerat poſterior lex Romuli, nam argumentum ejus referſ, & inter præcipuas patriæ poteſtatis effectus eam primo loco recenſes. Cur tam varie? Et ipſe eam tribuo patriæ poteſtati, & diſerte Romulus tribuit, & tribuerunt Auctores, qui eam commemorarunt, quid igitur, cum nihil his omnibus reponas, adhuc hæres? & quid patriam poteſtatem hinc abeſſe jubes? ut matri ſcilicet idem juris tribuas, quod patri, & ut verificeris formulæ tuæ de liberis *necdum ſuſceptis*, *agnitis alique juſſis*, alia tibi ejus juris quærenda ratio fuit, & hanc, niſi ipſe fallor, vel tu in *commentario* fallaris, dediſti peſſimam.

§ II. (1) Recte ais, non verti, an impia fuerit lex, quæ patribus dederit ἀνυπεύθυνον in liberos imperium, etiam uſque ad necem & expoſitionem (nam impiam fuiſſe legem, plus ſemel ipſemet fateris) ſed quo ea deſierit tempore, id ipſum denuo inculcas § 27. & in hanc rem pronuncias, quod nemo unquam negavit, *Populorum leges ac mores non ubique nec ſemper regi eo quod ſit honeſtum ac pium*. Laudo hanc obſervationem, & quod ad eam illuſtrandam adferas exempla aliarum Gentium, quæ eandem impietatem patribus permiſerunt, niſi alii id argumentum dudum occupaſſent. Lipſius in laudata, & ſæpius adhuc laudanda *epiſt.* 85. *centur.* 1. *ad Belg. Si vis*, inquit, *homines accuſare, qui hominem, non ſolum parentem exuebant, in tenella & innoxia plantula exſtinguenda, non abnuo, tecum imo accuſavero, ſed de facto, non de qualitate quæſtio nobis erat*. Veriſſime. Mox tranſit Lipſius ad locum Ariſtotelis, qui eſt *lib.* 7. *polit.* 16. ut ſimile impietatis exemplum inde eruat, nam, Lipſio auctore, præcipit, definitum eſſe oportere liberorum numerum, ſin autem is nimium excreſcat, *abortum eſſe procurandum*, ſed vero ait, *conceptionem tunc eſſe impediendam, conceptum enim fœtum abigere nefas eſſe*. Hunc locum, quem tibi Lipſius ſuggeſſit, vel Schefferus ad *Ælian. var. hiſt.* 2. 7. adducis *d.* § 27. & adducis atque novam auctoritatem, præter Plutarchum & Ælianum, a te allegatos *cap.* 1. *Julii Pauli*. At vero *d. cap.* 1. non es oblitus eundem locum deſcribere, preſſius ibi indicans, quod non definiviſti *d.* § 27. apud Græcos nonnullos licitam fuiſſe liberorum expoſitionem, quia Ariſtoteles dixit, ſi *leges vetent expoſitionem*, & numerus liberorum nimium augeatur, conceptionem eſſe impediendam. Sed inde ne quidem tuto effeceris, fuiſſe apud Græcos Gentes, quæ expoſitionem permiſerint. Maxime ſi addas legem Thebanam, Æliano memoratam *lib.* 2. *var. hiſtor. cap.* 7. quæ hanc aperte prohibuit, & ex qua *d. cap.* 1. rurſus argumentum ducis a ſenſu contrario. Sed omittendus tibi non erat locus Æliani, quem tam commodum tibi

ſiſtit; & ut expediatur, (1) non dabo locum argumento a pio, juſto, honeſto; nec contra a turpi aut abſurdo: expertus, omnia illa, quando peræque recipit vita communis, privata hominum ſingulorum, & publica civitatum, ad facti demonſtrationem, tamquam fallacia, nihil valere; tantum petendam puto ejus probationem inde, unde per humanam conditionem haberi poteſt tutius: id eſt, (2) a teſtibus & exemplis temporis rei geſtæ; eſtque idcir-

---

tibi ſuggeſſerat Gothofredus Pater in *not.* ad *l.* 2. *C. de patr. qui fil. diſtrax.* nec omittendi Tacitus, Curtius, Philo Judæus, aliique, a Lipſio, Gothofredo, Scheffero prolixe laudati, & ſine ulla ullius mentione a te deſcripti. Quo bonum hæc recitare? agnoſco, & apud Romanos obtinuiſſe improbam legem perdendi liberos, ſed quamdiu obtinuerit, id eſt, de quo diſputamus.

(1) In quæſtionibus facti diſcutiendis teſtes & teſtimonia primum locum ſibi vindicant, & iis etiam in primis uſus ſum in hac, quam tractamus, quæſtione, ſed quid vetat addere locum *a probabili*, qui in quæſtionibus facti fere nunquam ſolet negligi. Cum alia ætas alios mores poſtulat, quidni liceat dicere, veriſimile non eſſe, Romanos, ex quo rudes & ſævos mores jam plane depoſuerant, adhuc impune contra liberos ſæviiſſe, interdicta etiam tunc adverſus ſervos ſævitia? Veriſimile non eſſe, hanc impietatem, hæc homicidia, ſine pœna tranſmiſiſſe Principes, re ac nomine Pios ac Philoſophos? Veriſimile non eſſe, ad hæc aliquamdiu conniviſſe ipſos Principes, ſacris Chriſtianis imbutos? Quemadmodum in rebus facti oporteat verſari, magiſtro uſus ſum Quintiliano *lib.* 7. *inſt. orator. cap.* 2. is me docuit, ad amoliendum crimen, *probos mores nunquam non plurimum profuiſſe*, ut proſunt aliæ præſumtiones, & a probabili petitæ ſuſpiciones, quas ibi prolixius enarrat. *Nec* (inquit, *lib.* 4. *cap.* 2.) *mihi unquam tanta fuerit cura brevitatis, ut non ea, quæ credibilem faciunt expoſitionem, inſeri velim.* Et mox, ut quid credibile ſit, conſiderari præcipit, *loca, tempora, & ſimilia.* Quumque ab his, ut noviſti, nec JCti noſtri diſſentiant, neſcio, cur iraſcaris, quod veris veriſimilia miſcuerim, nam *multum confert adjecta veris credibilis rerum imago*, ut accepi ab eodem Quintiliano *d. lib.* 4. *cap.* 2.

(2) Recte ais, teſtes, & exempla hic plurimum valere, nec aliud mihi ſediſſe *opuſc. cap.* 3. at parum amice, & parum vere mox addis: *ſed præſcriptam* (formam) *neglexit penitus, ſemper uſus argumentis a conſequentiis, nunquam teſtibus aut exemplis temporis, cujus uſum inveſtigamus. Quam habuerit cauſam variandi, neſcio, variaſſe, quiſquis in rem præſentem venerit, deprehendet ſtatim.* Et ipſe lectorem in rem præſentem ire velim, & ſtatim deprehendet, me, cum *capiti* 3. præſcripſerim, jus vitæ & necis in liberos adhuc duraſſe videri poſt legem Corneliam de ſicariis, Pompejam de parricidiis, & Juliam de adulteriis, id primum exemplis, deinde auctoritatibus confirmaſſe, &, cum *capiti* 4. præſcripſerim, id jus ceſſaſſe videri temporibus Trajani, Adriani, Antonini Pii, reliquorumque deinceps Principum, deprehendet Lector, me & exemplis & teſtimoniis, ex eorum ætate petitis, in eam rem fuiſſe uſum. An idonea ſint, inter nos controvertitur.

idcirco hæc diſputandi forma ad quam ratio ducit, a me religioſe ſervata & hic, & ante in *Julio Paulo*. Eamdem formam poſtea etiam ſibi præſcripſit Dominus van Bynkershoek *cap.* 3. *opuſc.* ſed præſcriptam neglexit penitus: ſemper uſus argumentis ac conſequentiis: numquam teſtibus aut exemplis temporis cujus uſum inveſtigamus. Quam habuerit cauſam variandi; neſcio, variaſſe, quiſquis in rem præſentem venerit, deprehendet ſtatim; proinde nec mirum, nos qui contrariam tenemus viam, non eodem exire.

§ III. (1) Hiſce præmiſſis, nunc me moveo ad propoſitas quæſtiones. In priore fert mea opinio, fuiſſe parentibus apud Romanos, more aliarum Gentium, alioquin a cultura vitæ elegantioris non abhorrentium, permiſſum, (2) liberos natos, ac nondum ſuſceptos, alique juſſos, pro arbitrio tollere, exponere, necare, jure Pandectarum & Codicis, uſque ad Principatum Valentiniani, Valentis & Gratiani: quibus viſum inveteratæ crudelitati extra ordinem capitali ſupplicio occurrere in *l.* 8. *C. ad legem Corneliam de ſicariis* & *l.* 2. *C. de infantibus expoſitis*: (3) idque pro ſua ſagacitate unum eſſe ſubodo-

---

tur; tu non eſſe affirmas, & ut refutares, hanc *amicam reſponſionem* adornaſti, ego idonea eſſe cenſui, & adhuc cenſeo, ut videbis ſuo loco. Vellem igitur explicuiſſes & probaſſes, quod non facis, ubi in genere probationum, quas hic adhiberi oporteat, variaverim, neque enim ſolemus amicis *variationes* objicere, niſi explicatas & probatas. Λόγοι καθόλȣ κενώτεροι, inquit Ariſtoteles. Quin tantum abeſt, ut non depromſerim teſtimonia & exempla, ut ne tu quidem omnia ſollicitaveris, ſed ea duntaxat, quæ aliqua ſpecie videbaris poſſe laceſſere, prætermiſſis aliis, quæ fortiſſima erant, & de quibus laceſſendis deſperabas, ut & hæc ſuo loco audies.

§ III. (1) Nihil fere eſt, quod ad hunc § notem, exponis hic, quid tibi, & § 4. quid mihi videatur, & dicis, quod res eſt.

(2) Habes hic iterum eandem formulam *de liberis natis, ac nondum ſuſceptis alique juſſis*, de qua ſupra nonnihil dixi, & preſſius dicam ad § 21. & 27.

(3) Cum Juſtus Lipſius eam ſententiam, quam tu defendis de nece & expoſitione infantum, plene & plane extulerit *centur.* 1. *ad Belg. epiſt.* 85. miror ſane, cur ejus non memineris in *præfatione Julii Pauli*, nec alibi, ubi, ut oſtendam, ipſiſſima ejus argumenta adfers, & cur *cap.* demum 9. ajas, Lipſium id, quod res erat, tantum fuiſſe *ſubodoratum*. Quod ipſum ibidem videris reſtringere ad *l.* 8. *C. ad leg. Cornel. de ſicar.* ſubodoratum nempe eſſe, eam legem pertinere ad expoſitionem infantum, de quo non eſt, ut multum ſimus ſolliciti, cum habeamus eorundem Principum legem ſpecialem de prohibita infantum expoſitione in *l.* 2. *C. de infant. expoſ.* uno vix menſe poſteriorem: de qua, ut & *l.* 8. ſatis ſuperque dixi *opuſc. cap.* 7. & 9. Lipſius in ea *epiſt.* recitat teſtimonia, quibus & tu uteris, pro licita infantum cæde & expoſitione ante Valentinianum, Valentem & Gratianum, mox ait, *omnia fœda, ſæva, & ideo a Chriſtianis Principibus coercita. Primi fuerunt, opinor, qui vetuerunt*, illi, quos dixi Principes, in *d. l.* 8. *Qui putant hoc jam ante legibus cau-*

bodoratum V. Cl. Juſtum Lipſium *cent.* 1. *ad Belgas epiſt.* 85. non ſine præfatione honoris indicavi *Julio Paulo cap.* 9. Dixi tamen ibi quod res eſt, ſubodoratum. (1) Nunc fas ſit addere, non vituperandum ideo fuiſſe ab Ampliſſimo Senatore *opuſcul. capit.* 7. quaſi inepte affectantem in jure quod non intelligebat; contra eſſe laudandum puto ſtudium conati, jurisprudentiam nova conjectura ut non ex ſolido, at pro copia, adjuvare. Ego interim nec caruiſſe ornamento juris ſcientiæ elegantioris, multis rebus intellexi. In præſentia autem æque ac *d. cap.* 9. grato adgnoſco animo, ejus beneficio me quod ante nemo vidit, nec ipſe adhuc expedit Dominus van Bynkershoek, in clara luce poſuiſſe. (2) Ac bonum factum Antonii Schultingii, Viri Præſtabilis, Cognati, Collegæ, & Amici mei, *notis* ad Paulum *lib.* 2. *ſentent. tit.* 24. *p.*315. & *lib.* 5. *tit.* 1. *p.*431. in hiſce & Lipſio, & mihi, ſua ſuffragatione non ita pridem applaudentis.

§ IV. Quod tamen viſum mihi, non placet Bynkershoekio in *præfatione ad Lectorem* & in *opuſculo cap.* 7. & 9. exiſtimanti, non fuiſſe patri uſque ad Principatum Valentiniani, Valentis, & Gratiani, conceſſam infantum

---

cautum, quia in Pandectis mulier exilio damnatur, quod viſceribus ſuis vim intulerit (intellige in abigendo partu) errant, qui poſſet? cum teſtimonia, quæ dedi, vulgati illius moris, retriora ſint Pandectarum ſcriptis. Si ſit *benignum & plenum ingenui pudoris, fateri, per quos profeceris*, ut Plinius ad Veſpaſianum dixit in *præfat. hiſtor. natur.* laudandus a te fuerat Lipſius in fronte opuſculi, laudandus in ſingulis teſtimoniis, ex eo depromtis, laudandus ut dux & auctor, nec tantum, ut nunc facis, ab odora canum vi. Nam, ſi quod ſentio, libere dicam (nec eſt, cur diſſimulem) ſi Julio Paulo detrahantur, quæ Lipſii ſunt, & quæ hic illic adſperſa ſunt ex variis locis Jacobi Gothofredi ad Codicem Theodoſianum, vix quicquam ſupererit, quam infelix, ut ego opinor, interpretatio *l.* 4. *ff. de agnoſc. & alend. liber.*

(1) Non vituperavi Lipſium, quaſi inepte affectantem in jure, quod non intelligebat. Dixi duntaxat *capit.* 7. Lipſium *literarum, quam juris fuiſſe peritiorem*, & hinc forte omiſiſſe *d. l.* 4. *ff. de agnoſc. & alend. liber.* quæ in hoc argumento omitti non debebat. Inde etiam eſſe opinor, quod Lipſium fugerit *l.* 2. *C. de infant. expoſ.* ut obſervo *cap.* 9. Utque ita neſciam, quemadmodum modeſta loquutio, quam nemo veram eſſe negaverit, aliter circumſcribi, & quemadmodum invidiæ dari potuerit. Utique tu, Vir Clariſſime, non probabis jurisprudentiam Lipſii de jure vel injuria abigendi partus, de qua ipſe *d. epiſt.* 85. & nos deinceps agemus.

(2) Laudas Clariſſ. Schultingium, quod te laudarit, & bis ſententiæ tuæ applauſerit in *not. ad fragm. Pauli*, bonum factum! Ego Clariſſ. Schultingio tantum tribuo, quantum quiſquam alius, idque publice & privatim ſæpe fui teſtatus; ſed ex doctiſſimo ejus libro, *de recuſatione Judicis*, poſſem adferre cauſas, ob quas nolim eum inter nos ſedere Judicem. Nec cuiquam alii auctor ſim, ubi res tua vertitur, ut in eum arbitrum compromittat.

§ IV. Sic ſentio, ut ibi exponis.

tum expoſitionem necemque, ſed eam diu ante fuiſſe abolitam jam a tempore Trajani, Hadriani, & Antonini Pii: inde ademto illi in liberos, ſine ætatis diſcrimine, jure vitæ & necis, ac poſita, ſi contra faceret, extra ordinem pœna mortis vel minore pro re nata.

§ V. Sed aut fallit me animus meus, aut quod egi *Julio Paulo*, ita vero admovetur: ut vix alia probatione indigeat: (1) conſentiente in primis Viro Ampliſſimo in *d. præfatione* & *d. cap.* 9. & *d. cap.* 10. infantum expoſitionem parentibus fuiſſe indultam uſque ad Principatum Trajani, Hadriani & Antonini Pii. (2) Nam ſi tamdiu liberam a crimine & pœna fuiſſe confitetur; nec

§ V. (1) Sub Trajano, Hadriano, & Antonino Pio ea reperi, & exſequutus ſum *opuſc. cap.* 4. quæ mihi perſuadent, carnificinam liberorum iis temporibus non fuiſſe impune tranſmiſſam, ſed, ſi non certa pœna, extra ordinem tamen coercitam. Id autem jus, quod vetus mutavit, moribus tribuendum videri plus ſemel profeſſus ſum, præſertim *opuſc. cap.* 2. *in fin.* Ratio conjecturæ hæc eſt, quod legem vel conſtitutionem ſpecialem, quæ jus antiquum abrogavit, non invenerim, at ea tamen inveniam, quæ abrogatum eſſe, mihi videntur probare. Quod moribus debetur, ſenſim ſine ſenſu concidit, nec in his licet præciſe definire tempus, quo quid abrogatum ſit. Ante Trajanum nihil comperi, ex quo veteris juris mutationem licuit arguere, atque ita non interceſſi, quominus ad ejus Principatum jus vetus porrigatur, ut ut ſub Auguſto poſtremum ejus exemplum in annalibus Romanorum repererim, & retulerim *d. cap.* 2.

(2) Vir Clariſſimus, me refutaturus, primum copias ſuas explicat, deinde meas aggreditur, neſcio, an ſatis ex præcepto Fabii, qui *inſtit. orator. lib.* 5. *cap.* 13. ita infit: *Si agimus, noſtra confirmanda ſunt primum, tum, quæ noſtris opponuntur, refutanda. Si reſpondemus* (ut tu ſcilicet amice reſpondes) *primum incipiendum eſt a refutatione*. Sequar autem te præeuntem, atque ita primum quæro, an hic a me deſideres, ut de prohibita occiſione & expoſitione liberorum ſub Trajano, Adriano vel Antonino Pio legem ſpecialem adducam? fruſtra deſideras, cum, ut qui optime, noveris, mores plus ſemel leges in poteſtatem ſuam redegiſſe. Ipſe ille Trajanus Plinio reſcribit *lib.* 10. *epiſt.* 116. *Legis auctoritas, & longa conſuetudo uſurpata contra legem, in diverſum movere te potuit*. Et Livius de *uſu lib.* 45. *cap.* 32. *qui unus eſt legum corrector*; cetera noſti ex Auctoribus noſtris. Plurima capita ex juriſprudentia Decemvirali hodieque ſuperſunt, quæ redolent horridam & auſteram eorum temporum indolem, ſed quæ ſub libera Republica mores, magis culti & molles, penitus ſubegerant. Si vera ſit, quam narrant, fabula de debitorum antiqua ſectione, cedo mihi legem, quæ abrogaverit. Fabius & Tertullianus huic fabulæ fidem dederunt, ſed, inquit ille *lib.* 3. *Inſtit. cap.* 6. *hanc legem mos publicus repudiavit*; hic autem *apolog. cap.* 4. *conſenſu publico crudelitas poſtea eraſa eſt*. Legem quoque Regiam & Decemviralem, quæ liberos, etiam ter, vendere permiſit, ævo JCtorum, quorum fragmenta in Pandectis ſuperſunt, ſublatam conſtat, ſed ecqua lege

nec probat, (quod nuſquam fecit: negare enim quod ſolum facit, non eſt probare; ne artis quidem eſt aut doctrinæ) ſi, inquam, non oſtendit, deinde vetitam ac coercitam fuiſſe expoſitionem: quid eſt verius, quam ad Valentinianum, Valentem, & Gratianum, ſine crimine & pœna perſeveraſſe, medio tempore non mutatam?

§ VI. (1) Poſſet ſic perorata videri cauſa: ſed cogitanti, ſerio componere motos fluctus, (2) lubet obiter & quaſi per indicem, in memoriam revocare *cap.* 2. *&* 4. *Julii Pauli* explicita a me,

---

ge abrogante? Tu etiam primam legem Romuli, qua prolem maſculam juſſit tollere, & e filiabus primogenitam, moribus abrogatam ſcribis *cap.* 2. *Jul. Paul. Placuit*, inquis, *adverſus legem Romuli & XII. Tabularum, parentibus jus eſſe, liberos ſanguinolentos, ſi eis videretur, tollere, ſin minus, exponere aut necare ſine diſcrimine: valueruntque hi mores temporibus Principum*, &c. Non mores, ſed altera & poſterior lex Romuli primam abrogavit, eaque poſterior, non prior lex Romuli XII. Tabulis fuit inſerta, ut utrumque probavi *opuſc. cap.* 1. 2. *&* 9. nomini tuo tamen ſemper parcens, ne amico errorem, ſatis craſſum, objicerem. Et cum nihil contradicas hac *reſponſione amica*, ſatis opinor, ea de re inter nos nunc convenit. Sed hæc unice eo pertinent, ut probem, quantum & tu moribus tribuas contra apertam legem. Sed forte ſpecialem, quæ abrogaverit jus vetus, non deſideras, dummodo aliunde probem, *vetitam ac coercitam fuiſſe expoſitionem & necem* ſub his, quos dixi, Principibus. Recte, & in hanc rem argumenta protuli, idonea, an minus, videbimus ſuo loco, tu certe ea tibi confutanda ſumſiſti; neque adeo animadverto, quid ſibi velit illa, quæ mox ſequitur, inimica parentheſis, *quod nunquam fecit* (probavit nempe) *negare enim, quod ſolum facit, non eſt probare, ne artis quidem eſt aut doctrinæ*. Adhuc tibi, vel cuiquam alii, *amicabilis* videbitur illa exprobratio? nolim paria facere; uter noſtrum magis ex arte diſputet, adhibito Quintiliano, decernat Lector. Scio, quid & ille præcipiat, cum de probationibus ſermo eſt; *nec minus* (ait *lib.* 5. *inſtit. orator. cap.* 10.) *in hoc cura debet adhiberi, quid proponendum, quam quomodo ſit, quod propoſueris, probandum*. An hanc curam adhibuerim, judicabunt, quibus in Republica literaria jus ſuffragii eſt.

§ VI. (1) Sic jam putas me eſſe debellatum, & tamen nihil quicquam dixiſti, quam me non probaſſe, quod probandum erat. Tu ais, ego nego: igitur hactenus ſumus pares.

(2) Pergo ad rem ipſam, ſed antequam argumenta tua excutiam, animadverti velim, illam ſententiam, quæ cædes & expoſitionem liberorum licitas fuiſſe ſtatuit ad uſque Principatum Valentiniani ſenioris, eſſe quidem ſingularem Lipſii & Noodtii, ſed tamen non deeſſe, qui hanc libertatem patribus tribuunt ad uſque tempora Alexandri Severi, ut Jacobus Gothofredus, vel Diocletiani, ut Theodorus Marcilius, vel Conſtantini M. ut Hubertus Giphanius, Cunradus Rittershuſius, Petrus Pithœus, & alii cenſent, quos memoravi *opuſc. cap.* 2. Illi in hanc rem rationes ſuas proferunt, & his ipſis, ut mox audies, ſtrenue uſus eſt Clar. Noodtius.

me, poſtrema præſertim Operis editione, teſtimonia Veterum, iſtos fori Romani mores ſub Trajano & deinceps ſine circuitu aſſerentium. Sic agam: (3) partes primas daturus Chriſtianis; inſequentes Gentilibus. Eſt autem celebris apud Chriſtianos Juſtini Martyris apologia ſecunda, pro Chriſtianis ſcripta ad Antoninum Pium, ejuſque filios, veriſſimum qui eſt Marcus Antoninus, & Lucium verum, itemque ad Senatum, & Populum Romanum. (4) In hac apologia vir ille ſapiens, Chriſtianos defenſurus adverſus Gentilium calumniam de infanticidio & convivio inceſto, non timuit *pag.* 70. *editionis Pariſienſis apud Morellum anni* 1636. facta utriuſque ſectæ comparatione, confirmare, inter alios Populi Romani mores, a Chriſtianis habitos pro improbis, eſſe infantum expoſitionem ac necem: ſed hanc cum ceteris jure publico a Gentilibus licitam atque impunitam relinqui. Evidens eſſe hoc Juſtini Martyris teſtimonium, nemo neget, inſpectis loci verbis; quin ſincerum ſit, ego cur dubitem? tu quoque non petas melius; quo tamen cumulatior ſit ejus auctoritas, addam, quod idem ſimili conſilio teſtatus ſub Severo & Antonino Caracalla eſt (5) Minucius Felix *Octa-*

---

(3) Recte atque ordine, non tantum privilegio Religionis, ſed vel maxime ubertate argumenti, nam præter veterum Chriſtianorum Declamationes vix quicquam eſt, quod tibi ſuppetias ferre poſſit. Sane, ſi præter has nihil exſtaret, fere herbam darem, ſed cum mihi videar probaſſe, quam plurima exſtare loca, quæ aliam ſententiam amplecti ſuadent, jubent, & quæ, ut audies, vel plane & plene prætermiſiſti, vel infeliciter extricaſti, occurrendum erat Patribus Chriſtianis. Si non ea pietate id præſtiterim, quæ tibi nunc placet, præſto mox erit apologia, ſed ipſa Chriſtianorum teſtimonia primum recenſeamus.

(4) Juſtinus Martyr *apolog.* 2. *pro Chriſtianis* (quem locum tibi ſuggeſſit Deſiderius Heraldus *comment.* ad *Tertull. apologet. cap.* 9.) ſimpliciter ait, Chriſtianos nefas ducere, liberos exponere, ſed non ait, ut tu, Vir Clariſſime, addis, *infantum expoſitionem* JURE PUBLICO *a Gentilibus licitam atque impunitam relinqui*. Cedo locum, ubi hoc dixerit, ne quidem a ſenſu contrario ex ejus ſententia tale quid efficere licet, ſed ad ſummum, eſſe Gentiles, qui liberos exponant, eſſe, qui expoſitos colligant & alant, non alio fine, quam ut obſcœno lucro in lupanaribus proſtituant, quin etiam eſſe, qui liberorum & uxorum ſuarum ſunt lenones. Increpat improbos hos mores, & non obſcure ſignificat, vitio & abuſu ſeculi inter medias leges peccari, nam ait, τὰ φανερῶς ὑμῖν πραττόμενα, καὶ τιμώμενα, *hæc in propatulo a vobis fiunt, & laudantur*, & tamen Chriſtianis, ut crimina objicitis promiſcuos concubitus & convivia inceſta, minus vera. De malis Gentilium moribus, qui leges tantum non ſubegerant, ibi ſermonem eſſe, conſtat ex eo, quod de lenocinio liberorum & uxorum retuli, neque enim, opinor, ea res *jure publico* impunita erat.

(5) Locum Minucii Felicis, quem hic laudas ex *cap.* 30. *Octavii*, & laudaveras *Jul. Paul. cap.* 4. indicavit tibi Lipſius *d. epiſt.* 85. *centur.* 1. *ad Belg.* etiam deſcriptis ejus verbis; quod tædium etiam tu devoraſti *d. cap.* 4. ſed

Octavio cap. 30. *&* 31. tum ſub iiſdem Principibus (1) Tertullianus *lib.* 1. *ad nationes cap.* 15. *&* (2) *in apologetico cap.* 9. etiam ſub Conſtantino (3) Lactantius *lib.* 6. *divin. inſtit. capit.* 20. *&* *in epitome capit.* 6. & qui-

---

ſed Lipſius indicavit, atque ſi eſſet ex *lib.* 8. *Arnobii adverſus Gentes*, pro quo, ut noviſti, diu habitus eſt *Minucii Octavius*. Alter locus ex *cap.* 31. eſt apud Gothofredum in *comment.* ad *l.* 2. *C. Theod. de expoſit.* & cum utrumque Auctorem legeris, oportebat utrumque laudaſſe, quod ſemel dictum, ſæpe repetitum eſto. Agnoſco autem, Minucium Felicem utroque loco infanticidii crimen a Chriſtianis avertere, & hoc, & quæ pari loco eſt, infantum expoſitionem, Gentilibus exprobrare.

(1) Tertullianus *lib.* 1. *ad nation. cap.* 15. longe aliud dicit, quam tu exiſtimas. Et quia nondum eum videris intelligere, poſtquam Jacobus Gothofredus hunc inſignem ejus locum adduxerat & explicaverat *comment.* ad *l.* 1. *C. Theod. de ſicar.* & ipſe latius *opuſc. cap.* 10. mox ei dabo locum ſingularem, nam, niſi fallor, ex eo ſolo refutatur, quicquid ex Patribus Chriſtianis tibi eſt præſidii.

(2) Hunc Tertulliani locum ex *apolog. cap.* 9. recitavit Lipſius *d. epiſt.* 85. & Gothofredus ad *d. l.* 2. *C. Th. de expoſit.* & aperte, fateor, probat, Chriſtianos Gentilibus objeciſſe liberorum cædes & expoſitiones. Objicit ibi Tertullianus etiam Præſidibus Provinciarum liberorum necem, ſed *quot*, inquit, *vultis ex his . . . . . . apud conſcientiam pulſem*, ut innuat, clam eos feciſſe, non palam: nam *initio capitis* dixerat, ſe ea enumeraturum, quæ perpetrabantur, *partim in aperto*, *partim in occulto*, hoc eſt, ut ego interpretor, *partim licite*, *partim illicite*.

(3) Succedunt Lactantii duo loca, alter ex *Inſtit. lib.* 6. *cap.* 20. alter ex *epitome cap.* 6. Utriuſque loci, longe & late deſcribendi tædium devoraſti infra § 12. priorem locum indicare, vel quæ proxime ad rem pertinebant, exhibere contenti fuerunt Lipſius *d. epiſt.* 85. Jacobus Gothofredus ad *l.* 1. *C. Th. de ſicar.* & ad *l.* 2. *C. Th. de expoſit.* & Deſiderius Heraldus ad *cap.* 9. *apolog. Tertulliani*, nullo horum, pro more, a te laudato. Ex epitome *cap.* mihi 4. non 6. idem ille Gothofredus ad *d. l.* 1. *C. Th. de ſicar.* adduxit illa, *vetus præceptum eſt* &c. nam alia, *quid tam horribile* &c. manifeſte pertinent ad ludos gladiatorios, nec video, quemadmodum huc transferantur. Ut Lactantium ex Lactantio explicares, addidiſſes potius ejuſdem locum ex *Inſtit. lib.* 5. *cap.* 9. quem & Lipſius ſuppeditavit *d. epiſt.* 85. ubi ſic infit. *Non de noſtro, ſed ex illorum numero ſemper exiſtunt, qui vias obſideant armati, maria prædentur, vel ſi palam graſſari non licuit, venena clam temperent, qui uxores necent, ut dotes earum lucrentur, aut maritos, ut adulteris nubant*, QUI NATOS EX SE PUEROS AUT STRANGULENT, AUT, SI NIMIUM PII FUERINT, EXPONANT, *qui libidines inceſtas nec a filia, nec a ſorore, nec a matre, nec a Sacerdote contineant, qui adverſus cives ſuos patriamque conjurent, qui nec culeum metuant, qui denique ſacrilegia committant, & Deorum, quos colunt, templa diſpo-*

& (1) quidem omnes tam diſerte ac perſpicue, ut nemini, niſi cui libido ſit de omnibus, vel certiſſimis, ambigere, poſt ſe relinquant dubitationem. Nihil jacto: loquor ſimpliciter: & eſſe vera quæ dixi, rebus comperiet neceſſariis, quiſquis mentis ſuæ oculos a me *Julio Paulo* ſcriptis ad illorum intellectum, curioſius adjecerit.

§ VII. (2) Aliquem deterreat contra-

---

diſpolient &c. Sed ſtudio, opinor, hunc locum omiſiſti, etiam in *Julio Paulo*, quia animadvertebas, Lactantium Gentilium crimina recenſere, & cuncta quidem legibus vetita, & his addere liberorum cædes & expoſitiones, non minus, ut ipſe opinor, vetitas, ſed quas tu cum Lipſio ſolus ab aliis videris excipere. De duobus aliis Lactantii locis dicam § 12.

(1) De ſenſu Patrum Chriſtianorum quærimus, tu ais, ex iis conſtare, jure publico tunc impunitas fuiſſe liberum cædes & expoſitiones, ego ajo, neminem eſſe, qui hoc dixerit. Prome verba, & tu, Lector, ad ſingula attende, etiam ipſius Lactantii, tam luculenter deſcripti § 12. & fruſtra quæres, quod ſe reperiſſe putat Vir Clar.

§ VII. (2) Poſtquam in Libello *de jure occidendi liberos* ſatis jam probaveram (ut deinceps quoque plena fide audies) poſt Trajanum, Adrianum, & Antoninum Pium impune non tranſmiſſas eſſe liberorum carnificinas, reſpondendum erat ad ea, quæ in contrarium movere poterant. Atque adeo *cap.* 10. reſpondi ad ea loca, quæ ex Patribus Chriſtianis alii, ſed alia atque alia mente, collegerant. Dixi autem primum, etiamſi liquido conſtaret, veteres Chriſtianos Gentilibus ea ſcelera objeciſſe, atque ſi omnino eſſent licita, non tamen continuo iis eſſe habendam fidem, omni exceptione majorem, non ſemper enim æque ſervaſſe bonam fidem, maxime in diſputationibus adverſus Gentiles. Deinde addidi, me, diligenter excuſſis veterum Chriſtianorum locis, ne quidem animadvertere potuiſſe, ea damnare leges Romanorum, quæ parricidia liberorum permiſiſſent, ſed damnare mores & vitia ſeculi, ut ſolent Theologi etiam ea objurgare flagitia, quæ inter medias leges perpetrantur. Hic autem frontem contrahit Vir Clariſſimus, & plus ſemel hoc § *ſeqq.* ait, me *pugnantia ſcribere*, *me mihi non conſtare*, *hanc inconſtantiam non proficiſci a veri intelligentia*, & quæ plures ſunt ejuſmodi *amicabiles reſponſiones*, ſed quales Hotomani contra Cujacium circumferuntur. Ego vero etiam in Scholis didici, *ſubordinata non pugnare*. Qui dicit, veteres Eccleſiæ Doctores, ſtudio partium abreptos, non uſque adeo ſemper de bona fide fuiſſe ſollicitos, attamen in hac ſpecie eo recurrendum non videri, an ille dicit contraria? mihi quidem non videtur, nec, puto, aliis videbitur. Quod ad rem ipſam, vides, Lector, me tantum non læſæ Majeſtatis Divinæ reum agi, quod veterum Chriſtianorum auctoritatem ſollicitare fuerim auſus, invidioſa hac præſcriptione, *me omnium fidem Chriſtianorum pro vana aut mendace una litura expungere*. An Patrum antiquorum memoria Viro Clariſſimo ſemper æque ſancta fuerit, ac nunc eſſe videtur, non inquiram; dicam potius, omnium eorum fidem non abrogare, qui

traria ſententia Ampliſſimi Clariſſimique Bynkershoekii *opuſculi capit.* 10. qui ait, quod ipſe duntaxat ajo (*b*), ſæpe eos fallere vel falli, ſæpe, ut cauſæ ſuæ ſerviant, aliena & minus vera ſcripſiſſe, ſæpe effuſos eſſe in obtre-

(*b*) Satis erat præmonere Lectorem, Bynkershoek virum ceteroquin eruditiſſimum, at Proteſtantium tenebris fuiſſe infeliciter involutum. Nihilominus ne qui me Patrum cauſſam tam aperte ab eo oppugnatam, vel non vidiſſe, vel turpius deſeruiſſe, crimini vertat, non pigeat adnotare eorum maxime Patrum fidei hunc adverſari, qui tribus prioribus ſeculis pro Eccleſia Apologias ad Principes Ethnicos proferentes de filiorum nece inter alia paſſim Gentiles redarguebant. Qua vero hoc ratione præſtiterint damnantes ne leges, quæ id impune permitterent, an morum pravitatem, ſeculique vitia in fraudem contemptumque legum ipſarum, Noodt, atque ipſi Bynkershoek relinquo, ut ſuis uterque aut rationibus, aut conjecturis pari cum eruditione pertractet. Unum mirari ſatis nequeo, quænam horum alterum egerint intemperiæ, ut de veterum Eccleſiæ Patrum auctoritate libenter adeo detraheret, ut ipſi Noodtio, quamvis eodem ſibi, & amicitiæ, & rerum novarum fœdere devincto, & ſtomachum, & religionem moverit tam aſpernanter de clariſſimis antiquitatis Viris, ætatiſque ſuæ teſtibus locupletiſſimis, tamque abjecte ſentiendi. Ajebat enim illos ſæpe *fallere*, *vel falli*, *ſæpe*, *ut cauſæ ſuæ deſervirent*, *aliena*, *& minus vera ſcripſiſſe*, *ſæpe effuſos eſſe in obtrectationes minime Chriſtianas*. Proh Deus? poteſt ne calumnia iſthæc firmo talo conſiſtere, quam nec ipſi quidem Gentiles procudere ſint auſi? ſane illius ætatis Apologiſtæ, uti Juſtinus M., Athenagoras, Tertullianus, aliique ut Chriſtianæ religionis ſanctitatem in lucem proferrent, provocabant Principes ipſos, & Magiſtratus ad inquirendum, num qua labes in Chriſtianorum vitæ ratione deprehendi poſſet. Quid autem turpius falſitatis nota, quæ procul dubio in totam Chriſtianam religionem recidiſſet, ſi ipſi Eccleſiæ defenſores pro nihilo habuiſſent *fallere*, *& falli*? quid importunius Ethnicorum iram maledictis concire, ſi in *obtrectationes minime Chriſtianas* diſcurriſſent? qua vero fronte Patres Gentilibus propalam eorum turpitudines exprobraſſent, ſi *aliena*, *& minus vera* congerere, eiſque objicere veriti non eſſent? Hæcne æquo animo umquam Ethnici tuliſſent, & cum falſas in dies calumnias meditantes modo atheiſmum, modo ſuperſtitionem, modo Thyeſtea convivia objicerent, ſi veram mendacii, juſtamque falſitatis cenſuram exercere potuiſſent, non amplam occaſionem nanciſci ſe putaſſent vehementius objurgandi? cœcos ne itaque putemus illos, qui tam opportunam ſibi facultatem dari non ſenſerunt, an ſtultos, qui tantum crimen objicere prætermiſere, quo uno Chriſtianorum omnium improbitatem manifeſto compertam, ac deprehenſam habuiſſent, cum, teſtante Tullio pro Murena, *improbi hominis ſit mendacio fallere*, an feliciorem te Bynkershoek, cui, quod illi ne ſomniare quidem, ut præceteris conſtat ex Dialogo Minucii Felicis, nec vivi præſenteſque potuerunt, tot jam labentibus annis tam grave, ſed occultum antea, penituſque abditum vitium ſoli obtigit perſpicere, ac proferre in apricum? Quam minime vellem, viro rerum magnarum, atque artium ſcientia perilluſtri tam temere iſthæc excidiſſent!

Quod ad teſtimonia S. Hieronymi, & Petavii attinet nihil inde exculpi poteſt contra Patrum fidem, tum quia teſtimonia a Bynkershoek producta ad rem, de qua agitur minime faciunt, tum quia a Dallæo ea extulit univerſa, qui quam male ſemper apud Catholicos audierit aut noſſe præſtabat, aut ſi quid umquam a noſtris ei ſit objectum, illud antea diluere, cum illius, aliorumque ejuſdem furfuris nebulonum calumnias jampridem disjecerint, ut ſexcentos alios prætermittam, Patres Congregationis S. Mauri, quorum confutationes hic me

10. omnium fidem Chriſtianorum pro vana aut mendace una litura ex-

---

trectationes, minime Chriſtianas. Si in his peccaverim, peccavi magnis Auctoribus. Ipſe Calvinus, Libello *de ſcandalo*, palam profitetur, priſcos Eccleſiæ Doctores, ut Chriſtianiſmo velificarentur, plus ſemel aliquid humani eſſe paſſos, & inde *dilutam ac degenerem Theologiam nobis tradidiſſe*. Et ſane tot ac tanta ejus rei exſtant argumenta, ab aliis dudum occupata, ut Vir Clar. qua eſt eruditione, ignorare non poſſit, quod nemo neſcit. Unus Joannes Dallæus in libro *de vero uſu Patrum* tam prolixe id oſtendit, ut ea opera nos poſſimus ſuperſedere. In *argumento Operis*, *ratione* 1. *num.* 6. ubi agit de diſputationibus Patrum cum adverſariis, ita infit: *Quo in ſcriptorum genere aliud dicere, aliud ſentire ſibi licere autumant, ſeu, quid ſentiant, diſpenſatione aliqua diſſimulare*. Et *ratione* 2. *ad fin. Cum enim homines, licet Sancti fuerint, fieri poteſt, ut nonnunquam hallucinati ſint, ſive ex ſimplici mentis errore, ſive etiam* EX ALIQUO ANIMI STUDIO ATQUE AFFECTU, *a quo non fuiſſe eos plane immunes ex ipſorum, quæ ſuperſunt, ſcriptis perſpicue apparet*. In ipſo Opere paſſim id argumentum exſequitur, *lib.* 1. *cap.* 5. probat, quemadmodum ſæpe mentem ſuam tegant, & inde *mirum non eſſe, ſi, quæ ſcripſerunt, ſæpe ſunt obſcura, & quod obſcuritatem conſequitur, ſi aliquando ſecum ipſi pugnare videantur*. Mox notat in Tertulliano (quæ ſæpe nobis vocatus eſt ad partes) *vehementis & acris ingenii naturalem, quæ in eo paſſim apparet, aſperitatem*. Addit, *eodem cap.* judicium Petavii in *notis ad Epiph. Multa ſunt*, inquit, *a ſanctiſſimis Patribus aſperſa, quæ, ſi ad* EXACTÆ VERITATIS REGULAM *accomodare volueris, boni ſenſus inania videbuntur*. Sed Vir Clar. majorem habebit fidem ipſis Patribus, de ſe teſtantibus, quam vel Petavio, vel Dallæo, vel mihi; niſi igitur grave ſit, excute inſignem locum Hieronymi, quem integrum deſcripſit Dallæus *lib.* 1. *cap.* 6. Ait Hieronymus, aliud eſſe γυμναστικῶς ſcribere, aliud δογματικῶς, *in priori vagam eſſe diſputationem, & adverſario reſpondentem nunc hæc, nunc illa proponere, argumentari ut libet, aliud loqui, aliud agere, panem, ut dicitur, oſtendere, lapidem tenere*. Et mox: *tu me ſtantem in prælio & de vita periclitantem ſtudioſus magiſter doceas?* in diſputationibus adverſus Celſum & Porphyrium plus ſemel fucum feciſſe Origenem, Methodium, Euſebium, Apollinarem,

---

me piget tranſcribere; ſed an ſaltem recenſere primum eas debuerit Bynkershoek Patres denuo adgreſſurus, nemo non videt. Unum addam Dallæum ipſum moderatius loquutum quam Bynkershoek. Latiſſimum enim diſcrimen intercedit inter *abſque dolo malo fallere*, quod uſurpat Dallæus, *& ut cauſſæ ſuæ ſerviant aliena, & minus vera ſcripſiſſe*, quod autumat Bynkershoek. Illud denique ferendum omnino non eſt Bynkershoek exporrecta fronte aſſerere non dubitaſſe, ſe minime abrogare fidem SS. Patrum præfatis verbis: mirum ni ſic etiam adſtruxiſſe putaverit, quaſi fides aliqua adhiberi poſſit iis, qui ſæpe fallere, aut falli aſſolent. Vide quo concitata perperam atque effrenata aliquando cupiditas impellat, & ſtudium parum juſte ſuſceptam ſemel cauſſam defendendi.

pungentis . Sed me ſolatur , quod non conſtat ſibi ; nam meditantem alio-

narem , in ſequentibus exponit , *non quod ſentiunt*, inquit , *ſed quod neceſſe eſt dicunt adverſus ea , quæ dicunt Gentiles . Taceo de Latinis ſcriptoribus , Tertulliano , Cypriano , Minucio , Victorino , Lactantio , Hilario , ne non tam me defendiſſe , quam alios videar accuſaſſe* . Ecce teſtimonium ſanctiſſimi Patris , quod tu , Vir Clar. non refutabis pro ea , qua erga Patres moveris , reverentia . Igitur , ſi vel ſtudio faliant , parata Hieronymi defenſio eſt , ſed quanto magis parata erit in rebus facti ? de his agit Dallæus *lib.* 2. *cap.* 1. & in his ſæpe fidem deſiderat . *Neque eſt* , inquit, *quod calumnieris , ſic Patres malæ fidei damnari . Sæpe enim accidit , ut Viri etiam optimi , ea ſe vidiſſe innocenter teſtentur , quæ ſe vidiſſe putant , tametſi eos falſo id putaſſe certis poſtea documentis deprehendatur . Patres , qui homines fuerunt , nihil vetat in rebus ejuſmodi potuiſſe & falli ipſos , & alios abſque dolo malo fallere , ſi qui ipſorum teſtimonio fidem ſimpliciter habent . Sed neque dubium aut obſcurum eſt , non fuiſſe illos ab omnibus affectibus ac ſtudiis immunes* . Vis exempla , vis errores , vel denſiſſimos in rebus facti , per ſatyram collegit Dallæus *lib.* 2. *cap.* 3. & 4. Cum igitur ipſe dixi , quæ prima reſponſionis pars eſt , me non continuo aſſurgere Sanctis Patribus , diſputantibus adverſus Gentiles , dixi quod res eſt , & quod ipſimet Patres rotunde fatentur .

Succedat altera reſponſionis pars , me nempe ex veteribus Chriſtianis , expoſitionem & necem liberorum exprobrantibus , non didiciſſe , eos vitia legum damnare , ſed potius vitia morum & ſeculi . Quidam ſimpliciter hæc crimina objiciunt Gentilibus , neque quicquam addunt , ex quo conſtare poſſit , qua mente objecerint , an ut licita , an vero ut illicita . Ex his nihil tu in rem tuam efficere potes , neque ego in meam . Alii autem , ut ſupra notabam , hæc crimina conjungunt cum aliis , lege quidem notatis & damnatis ; ſed quæ tamen in uſu invaluerant . Sic Juſtinus Martyr , ut ſupra dicebam § 6. *num.* 4. & ſic aperte Lactantius eo loco , quem exhibebam *d.* § 6. *num.* 8. Hæc omnino mihi favent , & probant , Patres in vitia ſeculi inſurgere . Cedo nunc locum , qui leges Populi Romani accuſet , quod hæc ſcelera permiſerint ; fruſtra ego quæro , nec tu indicaſti . Quo autem probarem , non de legibus , ſed de moribus Romanorum accipiendas eſſe Patrum declamationes , addidi *opuſc. cap.* 10. de expoſitione & nece liberorum veterum Chriſtianorum querelam eſſe ; etiam poſt *l. un. C. de his qui par. vel liber. occider.* quæ Conſtantini eſt , & palam jam liberorum parricidiis interdixerat . Innuo locum Ambroſii , qui poſt Conſtantinum vixit & ſcripſit , *Hexæmer. lib.* 5. *cap.* 18. Lipſio quoque laudatum *d. epiſt.* 85. *Fæminæ* , inquit , *noſtri generis cito ablactant etiam illos , quos diligunt , aut , ſi ditiores ſunt , lactare faſtidiunt ; pauperiores vero abjiciunt parvulos , & exponunt , & deprehenſos abnegant* . Quin hæc etiam ſcripſit Ambroſius poſt Valentiani *legem* 2. *C. de infant. expoſ.* quæ data eſt anno 374. & palam expoſitionibus infantum interdixit : Ambroſius quippe vixit ad annum 397. & *Hexæmeron* ſcripſit circa annum 389. ut obſervavit El. du Pin *biblioth. eccleſiaſt. tom.* 1. *p.* 253. Nihil quicquam ad hæc reponis , nec reponere potes , quam forte Conſtantinum de liberis jam ſuſceptis , agni-

aliorum ſcripta arguere , ante ſolli- cite inquirere , & pro certo noſſe
Gg 2 opor-

agnitis , alique juſſis egiſſe , non de recens natis , ut hæc explicas *Jul. Paul. cap. 9.* quam diſtinctionem jam exploſi *opuſc. cap.* 7. & ſupra § 1. *num.* 1. & deinceps explodam § 13. & 27. Sed quid Ambroſio reſpondes , qui expoſitionum meminit , etiam poſt legem , quæ iis palam interdixit? nihil eſt , quod reſpondeas , quam eum eſſe loquutum de malis moribus , quibus inter medias leges peccabatur, de eo ſcilicet , quod frequentabatur, non de eo, quod licebat . Et ſic ipſe reſpondeo tuis Patribus , nam Ambroſium conſulto prætermiſiſti, ne tibi obeſſet magis , quam prodeſſet . Etiam hoc obſervari velim , & Ambroſium , & Baſilium , & Hieronymum , qui æquales fuerunt , cum de venditione liberorum agunt iis locis , quos indicat Jacobus Gothofredus ad *l.* 1. *C. Th. de patribus qui filios diſtrax.* & ad *l.* 1. *C. Th. de his qui ſanguin. emt. vel nutr. accep.* & quos ipſos , ut & alios indicavit Dattius *diatriba de venditione liberorum* , variis locis , cum , inquam , Sancti illi Patres de venditione liberorum agunt , paſſim affirmare , & conqueri , liberos ob æs alienum , quod vel privatis, vel Fiſco debebatur, fuiſſe diſtractos , & dubias ſæpe fuiſſe patrum deliberationes , quem ex filiis , juniorem, an ſeniorem eſſent diſtracturi . Et tamen ex Conſtantini *l.* 2. *C. de patrib. qui filios ſuos diſtrax.* palam eſt , non niſi *ſanguinolentos* tunc temporis licuiſſe vendere , nec alia, quam *victus* cauſa . Sunt igitur & hæ Patrum querelæ de ſeculi moribus , qui leges ipſas ſubegerant.

Aliud addidi *d. cap.* 10. quod te quam maxime urget , atque adeo intactum præteris , ut fere ſoles omnia , quæ ad τὸ κρινόμενον pertinent , arroſis aliis, quæ , ut Accurſii verbo utar, minus pertinent *ad Rhombum* . Dixi , Patrum ſententiam non aliunde magis conſtare poſſe , quam ex ipſis Patribus, in eodem argumento occupatis . Ut igitur Tertullianum ex Tertulliano explicemus , accipe ejus locum ex *libro* 1. *ad nationes cap.* 15. & hunc , quia brevis eſt , iterum deſcribam : *Non aliter vos quoque infanticidæ* (Gentiles alloquitur) *qui infantes enecantes* LEGIBUS QUIDEM PROHIBEMINI , *ſed nullæ magis leges tam impune, tam ſecure, ſub omnium conſcientia unius æ . . tabellis eluduntur* . Verbum mutilum ex conjectura ſupplevi *p.* 119. & caſtigavi infelicem , quam tu tentabas , criticam . Sed hoc jam non ago. Jacobus Gothofredus , ut ibi indicabam , ad *l.* 3. *C. Th. ad leg. Cornel. de ſicar.* hunc locum extulit , ut infanticidia , etiam Tertulliani ævo , legibus coercita fuiſſe probaret . *Legibus quidem* , inquit , *prohibemini* , *ſed nullæ magis tam impune* , *tam ſecure eluduntur*. Omnis autem noſtra diſputatio eſt de legibus duntaxat , & *de his* , inquit Gothofredus, *conſtabat* , *niſi quod moribus jam corruptis* , *de facto hæc cædes diſſimularetur* , *& in conſuetudinem venerat* , *ſed de illo dubitatum* , *quanam pœna infanticida teneretur* . Et tamen hunc locum Vir Clar. ſecurum agens ævum , *Jul. Paul. cap.* 2. ipſe adducit , ſed ita exaudit, atque ſi Tertullianus reſpexiſſet ad legem Romuli , qua juſſit prolem maſculam tolli , & ex filiabus primogenitam , vel ad leges XII. Tabb. quibus illa Romuli lex inſerta fuiſſet, ut ſcilicet hæ leges , ad certum modum , infan-

oportet; an (2) & qua cauſa quid rejicere & velit & debeat; ſecurum vero talis diligentiæ fuiſſe Virum Ampliſſimum; mihi indicio ſunt ejus verba, *d.cap.*10. palam fluctuantia *p.*119. (3) primum enim accuſat Chriſtianos Scriptores erroris, etiam mendacii: quod dicant, infantum expoſitionem ſua ætate apud Gentiles fuiſſe licitam; (4) cum, ejus opinione, eſſet deteſtabilis; mox deinde pro vero obtinet contrarium; Nullum Chriſtianorum dixiſſe, patres ſua ætate ad blandientes ſibi puerulos jure licito aut eliſiſſe aut expoſuiſſe: ſed ejus ſceleris immanitatem & frequentiam narrare primum, deinde damnare, & præterea nihil. Objicit ergo Chriſtianis meis duo, ipſa pugnantia

---

fanticidia quidem prohibuiſſent, ſed tamen impune & ſecure fuiſſent eluſæ. Ita ſcribit Vir Clar. antequam ei ſuboluiſſet poſterior lex Romuli, qua priorem abrogavit, & patribus jus vitæ & necis in integrum reſtituit, & quæ poſterior XII. Tabulis inſerta fuit, ut abunde probavi *opuſc. cap.* 2. *&* 9. & ſupra § 1. *num.* 1. ſed poſtquam Viro Clar. *commentario* ad *tit. ff. de his qui ſunt ſui vel alieni jur.* jam ſuboluiſſet poſterior lex Romuli, & poſtquam ipſe *opuſc. cap.* 10. *verſ. Clariſſimus Noodtius*, liquido oſtendi, Tertullianum non reſpexiſſe non leges abrogatas, ſed ad leges ſui temporis, quæ non certo modo, verum ſimpliciter & generaliter infanticidia prohibebant, non ſatis animadverto, quemadmodum Vir Clar. *cap.* 6. iterum potuerit provocare ad hunc Tertulliani locum, qui vel ſolus ei refutando ſufficit, ne verbulo quidem iis repoſito, quæ prolixe exſequutus ſum *d.* § *Clariſſimus Noodtius*, & quæ hic non repeto. Ego malim vadimonium deſerere, quam ita diſputare. Igitur adhuc mihi ſedet, Sanctos Patres, cum adverſariis diſputantes, bonam fidem non ſemper ſervaſſe, & hoc tuto dici poſſe, etiam in hoc argumento, ſi nihil aliud ſupereſſet, ſed ſupereſſe aliud, neque enim eos increpare, ut mihi quidem videtur, leges impias, ſed mores impios, & hoc eſſe, quod dixit Tertullianus, cujus teſtimonio utitur Gothofredus, & abutitur Noodtius.

(2) Ad hæc & reliqua hujus § vix quicquam notabo, cum ſupra jam defunctus ſim. *Amiciſſima* eſt, ut vides, hæc *reſponſio*, & hanc excipit egregium benedictum, *meditantem aliorum ſcripta arguere*, &c. De his præceptis inter nos convenit, ſed utrum bene, aut male applices non convenit.

(3) Nuſpiam accuſo Patres mendacii, quod dixerint, *infantum expoſitionem ſua ætate* FUISSE LICITAM. Excute, quæ dixi *p.*119. ad quæ provocas, & verba, ſi potes, adſcribe. Generaliter dixi, ſæpe Patres Gentilibus exprobraſſe, quæ ipſi eorumque leges palam deteſtabantur, non alia, fateor, ratione, quam ne Patrum auctoritas obſtaret, ſi quid forte de jure liciti infanticidii iis excidiſſet, quod me tamen latebat, ſed hos ipſos Gentilibus exprobraſſe infantum cædem vel expoſitionem, atque ſi licitæ eſſent, nuſpiam dixi, quin hoc præciſe negavi. Ergo adhuc tibi videor contraria & *palam fluctuantia* ſcripſiſſe?

(4) Plus ſemel hoc repetis, ut Lectori perſuadeas, me non alia ratione a Lipſio diſſentire, quam quod impiæ & truculentæ fuerint liberorum cædes & ex-

tia uſque adeo ; ut uno veſtigio ſimul nequeant inſiſtere. (5) Hanc porro inconſtantiam a veri intelligentia proficiſci, non credam ego: ac ſi contrarium malit Vir Ampliſſimus ; nemini id perſuaſurum confido; nec magis extorturum cuiquam, ullo jure ſe erroris aut mendacii damnare quos an aut cur eo damnet nomine, ipſe neſciat. Sed profecto ne famæ Chriſtianorum noceat iſta Viri Ampliſſimi accuſatio duplex; (6) primum in mora eſt ejus ignorantia tam manifeſta vacillatione intellecta; deinde, quod neutra ex vero colorem ducit ; (7) alteram enim vincit Chriſtianorum conſenſus de licita eorum tempore infantum expoſitione ac nece; eo validius, quod (8) contraria ejus juris negatio, eſt ſingularis Viri Ampliſſimi, (9) tum hujus temporis, & incerta plane. Chriſtianorum vero aſſertio eſt multorum, præterea verus, unanimis, conſtans, etiam Gentilium ſuffragio ſuffulta: ut in loco apparebit; altera omni caret probatione ad demonſtrationem vanitatis aut mendacii Chriſtianis objecti, neceſſaria. (10) Sane pro tali apud me non cedat prima hæc ejus proclamatio, *Veteres Chriſtianos ſæpe de bona fide parum ſollicitos, Gentilibus adverſariis ſuis plurima exprobraſſe, atque ſi pro licitis haberent quæ ipſi eorumque leges palam deteſtabantur*. (11) Sic cenſeo: nec opus quæri cauſam, ultro liquidam: ea cauſa eſt, proteſtatio ab hac lite toto cœlo remota. Nec major eſt vis ſecundæ: *Plus ſemel illos Patres inſurgere in ſeculi vitia, in mores corruptos, in fæcem populi, in turbam ſine nomine, quæ tan-*

& expoſitiones. Lectori ſolum tuo id forte perſuadebis, etiam meo, perſuadebis nunquam.

(5) *Amica reſponſio!*

(6) Rurſus, ut tu putas, *amice*, ſed an ab inimico duriores loquutiones proficiſci queant, nondum conſtitui.

(7) De eo quærimus, noli igitur eum conſenſum mihi objicere, atque ſi de eo conſtaret.

(8) Ain vero? eſtne ſingularis ſententia mea, qua, jure Pandectarum, illicita fuiſſe ſtatuo infanticidia apud Romanos. Atquin ita cenſent plurimi Interpretes, cum juris, tum literarum humaniorum. Nonnullos recenſui *opuſc. cap.* 2. &c., ſi præjudicatis opinionibus certare velis, plures dabo. An legeris eos Interpretes, priuſquam ad *Julium Paulum* edolandum acceſſeris, neſcio; ego ſane primum ſoleo legere, deinde ſcribere, ſed utique legiſti Jacobum Gothofredum, qui ad varia capita Codicis Theodoſii eam, quam tu oppugnas, ſententiam toties defendit, & Chriſtianis tuis meiſque occurrit, ut non intelligam, quo jure mihi ſingularem ſententiam tribuas: quamvis nunquam me pudeat ſingularis ſententiæ, dummodo veræ. Quemadmodum Gothofredus reſponderit Lactantio, qui tibi inſtar omnium eſt hac in re, audies ad § 12.

(9) Quid hæc ſibi velint, *tum hujus temporis, & incerta plane*, non ſatis adſequor.

(10) Ab invidia eorum, quæ in Patribus Chriſtianis reprehendi, quæque hic, & in ſeqq. hujus § repetis ſolus Dallæus me abſolverit.

(11) Neque hæc ſatis intelligo, & minus intelligo, quur ad hac lite remota ſint.

tantum non legibus ſoluta vivit. (12) Ne video quidem, qua cauſa, quo fine, quo ſenſu, his eodem ſubjungat ſpiritu: *Quæ omnia non recte detorqueri ad viros bonos & utiles reipublicæ cives qui legibus vivebant & magiſtratibus parebant*. Idem dicam de adjectione tertia: *Poſſum ſexcenta hujuſmodi proferre quæ niſi dicerent Venerandi Patres, ego convicia de plauſtro dicerem*. (13) Sunt enim verba & nuda & privata Viri Ampliſſimi: eoque aliis non præjudicantia. Poſtremo leniturus orationem, nec ſic conjectat aut certius, aut ad rem accomodatius: (14) *Etiam Chriſtianos Gentilibus promiſcue objicere vulgi flagitia, ignaros legibus eſſe vetita: meliores videlicet Theologos, quam Juriſconſultos; quin forte exiſtimaſſe, licita, quod vitia in mores migraverunt, & inter leges creverat delictorum frequentia*. Igitur quantum ad Scriptores Chriſtianos attinet: nil habent metuere a (15) cenſura Viri Ampliſſimi, plena erroris, & ipſa ſe deſtruente, tum ſingulari, poſtremo vaga, & hanc litem nulla ex parte attingente. Ego vero præter hæc optem, (16) exercitam non fuiſſe ab Amico Honorato: judicaturis quibus ſtudium ſit, ſe æquos præbere omnibus, (quod omnes bonos facere decet) (17) non convenire ejus comitati,

(12) Ut videas, quod nondum vides, ſcire te velim, expoſitiones & neces infantum potiſſimum fuiſſe frequentatas a patribus, ad mendicitatem egenis, qui in diem vivebant, nec habebant, quod ſibi ſolis ſufficeret. Id Solorzanus, id alii ex priſcis annalibus abunde probarunt. Hanc fæcem populi, & partus, ſæpe vulgo quæſitos, rei Chriſtianæ ſcriptores in Declamationibus ſuis indigitaſſe, & ipſe puto, & putavit Jacobus Gothofredus ad *lib. 1. C. Theod. ad leg. Cornel. de ſicar.* Sed ab ejuſmodi infimæ ſortis hominibus, qui, periculo ſuo, leges contemnebant, non recte argumentum duxeris *ad Viros bonos & utiles Reipublicæ cives, qui legibus parebant*. Aliud eſt, vulgo exprobrare delictorum frequentiam, aliud, legibus exprobrare delictorum veniam. Nunc, opinor, rem totam intelligis.

(13) Sunt hæc, fateor, mea verba, ſed ſimilia complura extulit Dallæus, & pluſquam ſexcenta exempla recenſuit, quibus id ivit probatum. Dallæo igitur refutando te accinge, & ubi eum profligaveris, alias phalanges tibi opponam.

(14) Ad ſequentem § hæc erant rejicienda, ibi enim preſſius agis de hac ipſa ratione.

(15) Apage acrem orationem, quæ nec ipſa quicquam definit.

(16) Tibi litem non movi, ſed movi Lipſio, quem tu ſequeris, ſeu potius ſententiam meam de jure occidendi & exponendi liberos publice dixi, ſine ulla cujuſquam injuria, & propter amicitiam, quæ mihi tecum intercedebat, te in primis reverenter habui. Vellem, etiam tu eandem rationem ſervaſſes.

(17) Comitatem, prudentiam, dignitatem in me agnoſcis, ſed cum his me in conſilium non iviſſe cenſes in refutandis Chriſtianorum teſtimoniis. Adeo ſcilicet tibi cordi & curæ eſt antiquorum Patrum dignitas & exiſtimatio, ut, cum ab his diſſentio, omnes virtutes me exuiſſe putes. *Invenio apud Sapientes*, inquit Plinius *l. 5. epiſt. 8. hone-*

tati, prudentiæ, dignitati, Scriptores veteres, ingenii ſolertia nominis claritatem per tot ſecula retinentes apud viros doctos & laudatos, tam adſpernanter habere; eoque rumpere, non ſolvere, nodum ſibi incommodum.

§ VIII. Ita liceret mihi adquieſcere hactenus pro Chriſtiana ſinceritate dictis; ſed permittes mihi, ea haberi tantum quaſi præambula defenſionis quam paro; & de univerſis quæ ad eam ſpectant, nunc ire in conſilium, quam potero, exactiſſime, ſequeſtrato paulisper iſto Chriſtianorum contemtu. Unde (1) datur nobis hodie cognoſcere, & finire litem de tempore antiquitati ante multa ſecula moris necandi exponendique infantes; præterquam ex memoria eorum quibus re integra opportunum erat, ſcire quod nunc aliunde non apparet? id divinare (præter hoc enim nihil reſtat) verius aptiuſve ratiocinatione, quam illis licuerit fide oculorum, & uſu præſentis temporis intelligere, quo modo, ſi ſapimus, ſperet alter noſtrum? (2) Inſuper volo interrogare, quanta juris ſcientia fuerit opus ſignificaturis, an ipſorum ævo parentibus eſſet permiſſum, infantes tantum quod natos, pro arbitrio tollere, exponere, necare? Conferamus, niſi grave eſt, noſtra tempora cum illis

---

honeſtiſſimum eſſe Majorum veſtigia ſequi, verum addit, *ſi recto itinere præceſſerint*. Et hoc eſt, de quo diſputamus, ubi de nonnullis Patrum locis mentio incidit.

§ VIII. (1) Pauca dicis hoc §, quæ annotari merentur. Litem noſtram eſſe finiendam ex memoria eorum, qui vixerunt ſcripſeruntque illo tempore, de quo nos controvertimus, lubens agnoſco. Quidni igitur, inquis, ex Patribus, quibus, ecquid rei licitæ vel illicitæ eſſet de infantum nece & expoſitione, fide oculorum & uſu præſentis temporis potuerunt intelligere? Non intercedo, dummodo ne tu intercedas, melius & aptius, quid rei licitæ vel illicitæ eſſet, ex JCtis ſciri poſſe, quam Theologis. Hi poſſunt ignorare, quid legibus ſit vetitum, illi non poſſunt. Cum vitia in mores migraverint, liciti atque illiciti diſtinctio non ſemper æque eſt in propatulo. Videbant forte Chriſtiani, infantes occidi & exponi, videbant, hæc non puniri, ſive quod auctor cædis & expoſitionis ignoraretur (quod plerumque accidit) ſive quod Magiſtratus diſſimularet (quod & ipſum accidere poterat) & inde forte illi in animum inducere ſuum potuerunt, jure licito hæc fieri. Quotuſquiſque nunc eſt, qui bona fide exiſtimat, Concubinatum apud nos non minus eſſe licitum, quam apud Romanos fuit? tanta ſcilicet concubinatus frequentia eſt apud homines cujuſque ſortis, & tanta ſimul impunitas, ut de eo dubitare non immerito poſſis. Legibus quidem prohibetur noſtris, ſed nullæ magis tam impune, tam ſecure ſub omnium conſcientia eluduntur. Juriſconſultus, de his rebus interrogatus, ſtatim reſpondebit, quod res eſt, ſed alius, ſibi non conſtare pronunciabit, vel ex delictorum frequentia etiam licentiam arguet. Atque hæc omnia, ſi vel conſtaret, quod minime conſtat, veteres quoſdam Chriſtianos non malis moribus, ſed malis legibus fuiſſe iratos.

(2) Ad hanc interrogationem jam reſpondi.

lis vetuſtis: quiſquamne hodie, utrum jure conceſſum, an vetitum ſit parentibus exponere aut necare infantes, laborat uſquam ſanus homo? quiſquamne, ut ſciat, quid ſe facere ea in re oporteat, ullius unquam adit Juriſconſulti domum; Cur aliud fuerit olim? nam (3) & tum erat cunctis notum, quid liceret: a nullo ignorabatur nato homine: atque ut ad conſtringendam ſingulorum vitam pertinebat, debebat ab omnibus intelligi: legibus ſolitis, ne ab ullo peccetur, in commune ſcribi omnibus, tam ſummis, quam infimis *l.* 1. *l.* 8. *ff. l.* 3. *l.* 9. *C. de legibus*: ſicut putant, omnes, oblata occaſione, peræque eſſe improbos. (4) Solos vero quod ſciebant, quod videbant, quod loquebantur omnes, ne comœdiæ (5) quidem reticebant, qua fronte credimus, latuiſſe Chriſtianis: ut ut eſſent ſecundum Ampliſſimum Senatorem meliores Theologi, quam Juriſconſulti?

§ IX. (1) Sed ut perfectius adhuc ſervetur Chriſtianorum decus, diſtinctiuſque reſpondeatur caſtigationibus, quibus in repellendis eorum teſtimoniis magna fiducia uſus eſt Vir Clariſſimus: non tædet me, ulterius oſtendere, ne fuiſſe quidem illos homines ineptos, rudes, illiteratos: ſed doctos, & peritos rerum, etiam civilium; primum an eſt dubia hæc Tertulliani gloria? atque ex ejus monumentis plurima valuiſſe eruditione, legum quoque ac conſuetudinum fuiſſe ſcientem, liquet omnibus: nec inficiatur Dominus van Bynkershoek *opuſc. cap.* 10. Quid ſi probabile eſt præterea, Lactantium, illum ſub Conſtantino Rethorem, non minus gnarum juris civilis fuiſſe, quam facun-

---

(3) De re nota nemo JCtum adit, ſed cunctis vel olim notum fuiſſe, vel nunc eſſe, quid jure liceat, non mihi perſuaſerit Cl. Noodtius, nec id ajunt leges, quas fruſtra mox advocat. Si omnes homines peræque eſſent Juriſprudentes, & auditoria Anteceſſorum, & Tribunalia Judicum mox frigerent.

(4) Quid mirum, ſi Chriſtiani neſciverint, quod hodie neſciunt plurimi, ex delictorum frequentia, & impunitate, ſæpe inſecuta, non æſtimandum, quid legibus vetitum vel permiſſum ſit. Ne dicam, id facilius ignorari, cum lex expreſſa non ſit, quæ delictum puniat, nam infanticidium, veterum Chriſtianorum ætate, non certa pœna, lege in hanc rem lata, ſed extra ordinem fuiſſe coercitum, plus ſemel in *opuſculo* profeſſus ſum.

(5) Quid in comœdiis ſit, ſuo loco dicemus.

§ IX. (1) In *h.* § excerpſiſti quædam ex his, quæ Βιόγραφοι habent in laudem Tertulliani, Lactantii, & Minucii Felicis. Poteras plura deſcripſiſſe, ſi conſtituiſſes otio tuo inſigniter abuti. Quod ais, aliqua juris peritia eos fuiſſe imbutos, nemo negaverit, ſed vel in ipſa Theologia Tertullianum, & Lactantium manes ſuos fuiſſe paſſos, Dallæus evicit *lib.* 2. *de uſu Patrum cap.* 4. Et tamen Vir Clar. non patitur eos ignorare, legibus prohibitas fuiſſe liberorum cædes & expoſitiones. Si hanc ignorantiam non patiatur, oporteret probaſſe, de jure licito cædis & expoſitionis eos unquam pronunciaſſe, alioquin fruſtra diſputamus.

facundum & literis præſtantem; utrumque ex *divinis* ejus *inſtitutionibus* conſtat; (2) præterquam quod neceſſariam Oratori eſſe juris civilis notitiam, ignorari non ſinit Quintilianus *lib.* 12. *inſt. orator. cap.* 3. (3) Jam Minucium Felicem quo ſimiliter uſus ſum teſte, (&, quod notandum, de viſu: nam de ſe hoc ipſe refert *Octavio cap.* 30.) tam Romæ cauſas egiſſe in jure, quam multiplice doctrina & eloquentia excelluiſſe, ex *d. Opere* patet; quin fuiſſe non ignobilis in foro inter cauſidicos loci, bonus auctor eſt Lactantius *lib.* 5. *divin. inſt. cap.* 1. Atque hæc ſi ſunt, ut negari nequit, explorata: judicet, quiſquis volet; ullane ſit Ampliſſimo Senatori cauſa, vel minima, male exiſtimandi de ingeniis Chriſtianorum Scriptorum, eorumque teſtimonia ſpecie ignorantiæ juris, pro vilibus rejiciendi in re manifeſta omnibus, etiam infimis.

§ X. At fuerunt parum ſolliciti de fide bona: quin plurima ſæpe dederunt fallaciis, fraudibus, ac conviciis, vel plauſtro dignis: Gentiles, adverſarios ſuos facturi odioſos. Audio. (1) Verum convincendi ſunt ejus nequitiæ; accuſari enim poſſunt optimi; id quotidie fit: & in priore claret articulo; præterea (2) notari oportet, eſſe hic, hic in-

(2) Multi tamen Oratores fuerunt, qui non JCti, ſed id argumentum, de juriſprudentia Ciceronis agens, prolixe exſequutus ſum *prætermiſſ.* ad § 46. *ff. de orig. jur.*

(3) Minucius Felix non ignobilis inter Cauſidicos loci fuit, ut recte obſervavit Thomas Pope Blount in *cenſura Auctorum p. m.* 190. adducto in eam rem Lactantii loco *ex lib.* 5. *inſtit. cap.* 1. quem & tu mox adducis. Opponis igitur hic mihi JCtum, & eum quidem, qui, ut mox addis, *cap.* 30. *Octavii* teſtatur *de viſu*. Ecce ejus verba, *Vos video* (ad Gentiles ſermo eſt) *procreatos filios nunc feris & avis exponere, nunc adſtrangulatos miſero mortis genere elidere: ſunt, qui in ipſis viſceribus, medicaminibus epotis originem futuri hominis exſtinguant, & parricidium faciant, antequam pariant*. Et *cap.* 31. *Dum venerem promiſcue ſpargitis, dum paſſim liberos ſeritis, dum etiam domi natos alienæ miſericordiæ frequenter exponitis, neceſſe eſt in veſtros recurrere, in filios* (malim *filias*) *inerrare*. Tantopere provocas ad utrumque locum, ſed aut ego fallor, aut nihil ibi eſt, quod luminibus noſtris officiat. Ait ſe vidiſſe infantum expoſitiones & eliſiones, non licitas, ſed frequentatas, *frequenter*, inquit, *exponitis*, non *jure licito*, de quo ſolo nobis lis eſt. Priori loco liberorum expoſitioni & neci addit abactionem partus, quæ & ipſa apud Romanos, in uxoribus certe, illicita fuit. Nihil quicquam igitur dicit hic JCtus, quam quod Theologi dixere, infanticidia apud Romanos perpetrari, ut perpetrabantur & alia crimina, etiam *inceſtus*, quem iiſdem poſteriori loco objicit, nam ante verba, quæ exhibui, ita infit: *Merito igitur inceſtum penes vos ſæpe deprehenditur, ſemper admittitur, etiam neſcientes miſeri poteſtis in* ILLICITA *proruere, dum venerem*, & quæ ſequuntur.

§ X. (1) Alii id fecerunt paſſim, & Dallæus integro, quem dixi, libro; quid ultra deſideras?

(2) Recte ais, in rem præſentem eſſe

inquam, alia enim, hinc aliena, prætermitto, controverſiam de re una, ea non unius aut alterius errore, aut fictione, quali quali aliquando producta abdito ex receſſu aliquo: ſed unicuique omni occaſione, loco, tempore, obvia: eoque ſummis, mediis, infimis peræque indubitata. In ea an potuit, niſi ſtultis, quales illos nemo appeller ſapiens atque intelligens, apud Philoſophos (nam cum his contendebant de integritate & excellentia ſectæ) incaſſum obrepere cogitatio tam humilis & inverecunda, quam temeraria, ac nihil profutura? Adhuc de privata Octavii, verbi gratia, cum Cæcilio Natali diſputatione eximia apud Minucium Felicem loquor. Quid, ſi pro diſciplina Chriſtiana Tertullianus verba fecit apud Magiſtratus Populi Romani, de ipſa ſolitos, ut initio *Apologetici* ait, pro tribunali judicare? quid ſi ad Principem, Senatum, & Populum Romanum *Apologiam ſecundam* pro Chriſtianis ſcripſit Juſtinus Martyr? vel hic debuit parci mendaciis manifeſtis, tam certa veneratione majeſtatis.

§ XI. Sit iſta præſumtio, & ſpecioſa admodum, nondum intellecta veritate: at detecta, & cognita, quid facit præſumtio? eſt autem unus, ut de ceteris ſileatur, Minucius Felix imperitiæ, aut improbitatis, aut utriuſque manifeſtus: viſus nempe Domino van Bynkershoek, *opuſcul. cap.* 10. multa protervia Gentilibus publicam exprobrare indulgentiam, nedum expoſitionis infantum qua de agimus; ſed quo evidentior fit fallacia, etiam aliorum criminum. Quorum? Homicidii atque Adulterii; plura vult intelligi; hæc nominat: indignatus, ea fraude illum ſuos Chriſtianos in *Octavio* ab his ita vindicare: *Nobis* (1) *homicidium nec fas*

ſe eundum, & videndum, quid de noſtra lite pronunciaverint Patres. Cum dico, eos, qui in tot aliis errarunt, etiam hic errare potuiſſe, dico, quod res eſt, ſed continuo addidi, non erraſſe, quod nullus eorum dixerit, *jure licito*, partus exponi vel elidi. Id igitur probandum eſſet, prolixe philoſophatur *hoc* §, veriſimile ſcilicet non eſſe, Chriſtianos manifeſta mendacia objeciſſe Philoſophis, quibuſcum diſputabant, vel impoſuiſſe Principibus, vel Senatui Populoque Romano, ad quos ſcribebant libellos ſuos Apologeticos. Si dixiſſent, jure licito infantes cædi & exponi, tunc, puto, mendacia objeciſſent, ſed cum vitia ſeculi recenſeant, apud Gentiles cum maxime frequentata, non animadverto, quis hic mendacio locus ſit. Solemne erat Patribus, Gentilium mores impios notare, etiam eos, quos lex palam damnabat, ut ſuam ſuorumque innocentiam, etiam hac ratione purgarent. Illuſtre ejus rei exemplum dedi ex Lactantio, ſupra § *6. num.* 8. ubi inter alia crimina, legibus vetita, ſed apud Gentiles frequentata, enumerat *liberorum ſtrangulationes & expoſitiones*. Sed noli putare, ut hoc addam, Majeſtatem Principis vel Populi venerandos Patres ſemper cohibuiſſe, quo minus nonnihil dederint ſtudiis partium, ut modeſte loquar, nec acriori verbo Patrum majeſtatem ullatenus lædam.

§ XI. (1) Audi, quantos fluctus in ſimpulo excidit Vir Clar. Ut oſtenderem, Chriſtianos, adverſus Gentiles diſputantes, non eam, quam debebant, ſinceritatem ſemper ſervaſſe, e plurimis locis

fas videre, nec audire. Et mox: *At nos pudorem non facie, ſed mente præſtamus, unius matrimonii vinculo libenter inhærentes*. Quæ appoſuit verba, excerpſit ex *cap.* 30. & 31. atque ipſa mox exploſit quaſi falſa. Quo argumento? optimo hoc & certo: ſic-putat: quod *contra homicidium præſto eſt lex Cornelia? & contra adulterium lex Julia*. At mihi proclive eſt, exiſtimare, quod pro falſo protervoque culpat & damnat Bynkershoekius, ipſi Minucio Felici numquam veniſſe in mentem; ne cerno quidem, quemadmodum permiſerit ſibi Doctiſſimus Senator, arbitrari, tam ſocordem atque inſulſum fuiſſe illum conſultum, doctum, ac nobilem fori Romani Cauſidicum: ut aut neſciret latrocinio iraſci legem Corneliam; & adverſus adulterium inſurgere legem Juliam: aut ſe adverſariis ſuis, minime ſtultis aut hebetibus, perſuaſurum, non eſſe leges quas noverant omnes, & in judiciis publicis quotidie exerceri videbant omnes. Sunt hæc nimis diluta. Ipſe melius ominor, a Minucio Felice de Homicidio & Adulterio dicta a mendacio, fallacia, proterviaque, tota via abeſſe: accepta præſertim, ſic oportet, ex diſciplina Veterum Chriſtianorum: cujus præceptis ille ſuſtinuit ſuorum innocentiam tueri, & Gentilium calumniam de infanticidio & convivio inceſto, mendacii convincere. Id oſtendi res poſtulat: & ſi probem, quod facturum me confido, (2) vicero.

Hh 2 § XII.

---

locis duos notavi ex eodem Minucio Felice, qui ibi erant ad manum. Cum de ſecta Chriſtianorum infit, *nobis homicidium nec videre fas, nec audire*, & mox, *at nos pudorem non facie, ſed mente præſtamus, unius matrimonii vinculo libenter inhæremus*, cum, inquam, ita infit, quis non ex eo effecerit Gentilibus exprobrari homicidii & adulterii indulgentiam? & tamen utrumque crimen perſequitur cum lex Cornelia, tum Julia. Sic eſt, inquis, at illud non ignoravit Minucius, juriſprudentiæ æque ac Theologiæ peritus; atque ideo ea, quæ ipſe generaliter extulit, ad certas ſpecies tu refers, ea nempe interpretatione, quam mox ſubjicis § 12. Quid ſi largiar, eam Minucii mentem fuiſſe, quam tu eſſe ais (de quo tamen nonnihil ad *d.* § 12. & ad § 13.) nonne verum eſt, minus candide, minus bona fide eum egiſſe, quod καθόλȣ objecerit Gentilibus, quæ non obtinebant niſi κατά τὶ? Utraque ſecta poterat diſſentire, an hæc vel illa ſpecies pertineret ad homicidium vel adulterium, ſed ex eo diſſenſu, qui ſincere agunt, non ſolent, certe non debent, univerſum, qua patet, crimen adverſariis objicere. De inceſtu varie diſputatum, & varie definitum eſt apud pleraſque Gentes. Si qua Gens ſit, quæ pro inceſtu non habet certam quamdam ſpeciem, non continuo licebit ei exprobrare inceſtum, ſed aliam duntaxat de ea ſpecie ſententiam. Sic agunt, qui prudenter agunt, nec partium ſtudio abrepti, graviores & iniquiores ſunt adverſariis, quam oportet. Minucium ab hac labe immunem non fuiſſe liquido oſtendi, &, cum nihil aliud oſtendere conſtituiſſem, reliqua opera, quam *h.* § prodigis, poteras ſuperſedere.

(2) Si tu probes, aliam eſſe Minucii mentem, ego aliam verborum, quæ imprudentius effudit, quid aut quem tunc vincas, ſcire deſidero.

§ XII. De homicidio primum agam: arbitratus, Minucio Felici *d. cap.* 30. cum ait, *Nobis*, id eſt, Chriſtianis, *non eſſe fas*, *homicidium videre*, *nec audire*, in oculis non fuiſſe latrocinium, lege Cornelia vetitum: (1) quod credidit Bynkershoekius: ſed alias homicidii ſpecies, Chriſtiana quidem lenitate improbatas, at publice licitas. (2) finge, homicidia, voluptatis gratia fieri ſolita in arena, in Ampitheatro, in ſpectaculis publicis, ſive feris beſtiis, ſive invicem ſibi objicerentur gladiatores noxii, aut alii, arenæ ſe locantes. In eodem numero pone cædem voluntariam, nuſquam prohibitam jure publico, ſi fiat tædio vitæ, non mala conſcientia: etiam accuſationem criminis capitalis, quantumvis legibus permiſſam in judicio publico: tum militiam; & quod ante omnia notandum fuit, illam de qua diſputamus, infantum expoſitionem ac necem. Omnia hæc erant publice conceſſa: ſola Chriſtianorum ſecta impia & damnata. Abſit igitur, ut poſſint aut debeant Domino van Bynkershoek mendacia videri, & convicia de plauſtro appellari. Subrides, video; ſed quod ad ſpectacula attinet: ejus auctorem habeo (3) Athenagoram *apolog. pro Chriſtianis pag.* 38. *editionis Pariſienſis apud Morellum*: etiam Prudentium *lib.* 1. *adverſus Symmachum verſ.* 379. *& ſeqq.* item *lib.* 2. *ad fin.* atque hic optantem id mutari a Chriſtiano Principe. Pauca dixi; idem, & cetera omnia, ne excepta quidem infantum expoſitione ac nece, teſtatur Lactantius in *epitome cap.* 6. & *lib.* 6. *divin. inſt. cap.* 20. Verba utriuſque loci adſcribam, etſi complura: quia a ſtirpe tollunt litem, a Viro Ampliſſimo motam. (4) Verba prioris loci. *Quid tam horribile*, *tam tetrum*,

§ XII. (1) Non credidi uſpiam: ſatis enim perſpexiſſe mentem Minucii, qui hoc agit, ut, enarratis quibuſdam, quæ Gentiles in ſacrificiis & arena permittebant, & quæ ipſe homicidii inſtar habebat, tandem ſuperdicat: *nobis homicidium nec videre fas*, *nec audire*. Quæ enarraverat, cum fere in noxios exercerentur, Gentiles pro homicidio non habebant; jure, an injuria, non diſputo. Sed cum mox ſuperdicit, Chriſtianos ab homicidio eſſe alienos, id crimen, generali nimis elocutione, Gentilibus exprobrat; quod factum non oportuit.

(2) Recenſes hic, ad quæ Minucius reſpexerit, aut certe potuerit reſpicere. Sed quid divinamus, cum ipſemet ea præmiſerit, quæ ſibi nimis cruenta videbantur? miror ſane, te in catalogo, quem hic nobis exhibes, tantum non omnia omiſiſſe, quæ Minucius recenſuerat, & ipſe intenderat, & quæ eadem Tertullianus recenſuit *apologet. cap.* 9. ſed longe alia ſubſtituere, de quibus illi nihil quicquam, non alia cauſa, quam quod de his nonnihil legeras apud Lactantium utroque loco, quem mox exſcribis.

(3) Contra Spectacula & Ludos gladiatorios non tantum Athenagoras & Prudentius, ſed & Tertullianus & Cyprianus, & qui non veterum Chriſtianorum? prolixe declamarunt.

(4) Sæpe fui miratus, tantum tibi otii ſupereſſe, ut obdurato ad patientiam animo integra legum & Auctorum capita potueris deſcribere. Implendis libris ea res apta eſt, ſed cui alioquin bono, dicat Caſſius? nemo utique eſt,

tetrum, quam hominis trucidatio? ideo ſeveriſſimis legibus vita noſtra multatur: ideo bella execrabilia ſunt; inventa tamen conſuetudo, quatenus homicidium ſine bello, ac ſine legibus faciant, & hoc ut ſcelus vindicent; quod ſi intereſſe homicidio, ſceleris conſcientia eſt, & eodem facinore ſpectator obſtrictus eſt, quo & admiſſor; ergo & his gladiatorum ſceleribus non minus cruore perfunditur qui ſpectat, quam ille qui facit: nec poteſt eſſe immunis a ſanguine qui voluit effundi; aut videri non interfeciſſe qui interfectori & favet & præmium poſtulavit. Et poſt: *Vetus præceptum eſt, non occidere; quod ſic accipi debet, non tamquam jubeamur ab homicidio tantum; quod etiam legibus publicis jubetur, manus abſtinere, ſed nec* (5) *juſſione interpoſita, nec verbo licet periculum inferre, nec infantem necare aut exponere, nec ſe ipſum voluntaria morte damnare.* Verba prioris loci cernis: ipſa ad demonſtranda quæ exſpectas, liquida. Sequentia ſunt poſterioris, & aliquanto pleniora. *Qui* (6) *hominem, quamvis ob merita damnatum, in conſpectu ſuo jugulari pro voluptate computat, conſcientiam ſuam polluit, tam ſcilicet, quam ſi homicidii quod fit occulte, ſpectator & particeps fiat. Hos tamen ludos vocant, in quibus humanus ſanguis effunditur. Adeo longe ab hominibus receſſit humanitas, ut cum animas hominum interficiant, ludere ſe opinentur, nocentiores iis omnibus quorum ſanguinem voluptati habent. Quæro nunc, an poſſint pii & juſti homines eſſe, qui conſtitutos ſub ictu mortis, ac miſericordiam deprecantes, non tantum patiuntur occidi, ſed efflagitant, feruntque ad mortem crudelia ſuffragia, nec vulneribus ſatiati, nec cruore contenti; quin etiam percuſſos jacenteſque repeti jubent, & cadavera ictibus diſſipari, ne quis illos ſimulata morte deludat; iraſcuntur etiam pugnantibus, niſi celeriter e duobus alter occiſus eſt, & tamquam humanum ſanguinem ſitiant, oderunt moras. Alios illis compares dari poſcunt recentiores, ut quam primum oculos ſuos ſatient. Hac conſuetudine imbuti, humanitatem perdiderunt.* * *Itaque non parcunt etiam innocentibus, ſed exer-*

---

eſt, qui non *corpus juris* habeat ad manum, & nemo, qui noſtra legit, qui non Lactantium, quem hic exhibes. Prior locus eſt ex *epitom. cap.* mihi 4. non *6.* & totus abſolvitur in exagitandis ludis gladiatoriis, qui ad diſputationem noſtram nihil omnino pertinent, alter locus, ex eadem *epitome*, nihil aliud dicit, quam ſub homicidio etiam contineri liberorum necem & expoſitionem, eo fere ſenſu, quem Paulus noſter expreſſit in *l.* 4. *ff. de agnoſc. & alend. liber.* Addit, & mortem voluntariam in homicidium incidere, ſed etiam hæc aliena ſunt a noſtro argumento.

(5) Recte obſervavit Michael Thomaſius ad *h. loc.* ex veteribus Codd. hic eſſe legendum, *ſed hac juſſione interpoſita* &c. quod moneo, quia vitioſam lectionem exhibuiſti.

(*6*) Prolixe hic iterum exagitat Lactantius ludos gladiatorios, quamvis ob merita damnati his adhibeantur, & in eo verſatur ad uſque *verſic. non enim*. Quid pro his ludis dici poſſit, non inquiram, cum hujus loci non ſit.

* Niſi Lactantius id extuliſſet, convicium de plauſtro eſſe dicerem. Sed pergamus ad reliqua.

exercent in omnes, quod in malorum trucidatione didicerunt. Hujus igitur publici homicidii ſocios & participes eſſe non convenit eos qui juſtitiæ viam tenere nituntur. Non (7) *enim cum occidere Deus vetat, latrocinari nos tantum prohibet, quod ne per leges quidem publicas licet: ſed ea quoque ne fiant, monet, quæ apud homines pro licitis habentur; ita neque militare juſto licebit, cujus militia eſt in ipſa juſtitia: neque vero accuſare quemquam crimine capitali, quia nihil diſtat, utrumne ferro, an verbo potius occidas, quoniam occiſio ipſa prohibetur. Itaque in hoc Dei præcepto nullam prorſus exceptionem fieri oportet, quin occidere hominem ſit ſemper nefas, quem Deus ſanctum animal eſſe voluit. Ergo* (8) *ne illud quidem concedi aliquis exiſtimet, ut recentes natos liceat oblidere quæ vel maxima eſt impietas; ad vitam enim Deus inſpirat animas, non ad mortem. Verum homines, ne quod ſit facinus, quo manus ſuas non polluant, rudibus adhuc & ſimplicibus animis abnegant lucem non a ſe datam. Expectet vero aliquis, ut alieno ſanguini parcant, qui non parcunt ſuo; ſed hi ſine ulla controverſia ſcelerati, & injuſti;* (9) *quid*

---

(7) Ex præcepto non occidendi mox efficit Lactantius, etiam ea illicita eſſe, *quæ apud homines pro licitis habentur*, nam, ſi eum audias, *neque juſto licebit militare, neque accuſare quemquam crimine capitali*. Habes igitur duo exempla eorum, quæ leges non damnat humanæ, ſed quæ ipſe ex Divinis damnanda cenſet. Perperam quidem, etiam ſecundum eam Theologiam, quam nos Chriſtiani profitemur. Sed cur Lactantius, duo exempla commemorare contentus, hic ſubſiſtit? & cur non addit liberorum neces & expoſitiones, jure publico, ut tu cenſes, peræque licitas, verum jure Divino, & ex mente Patrum Chriſtianorum, pro illicitis habendas? neque earum oblitus eſt Lactantius, nam mox meminit, ſed diſtincta ſententia, poſtquam hanc de licitis humano, illicitis divino jure, rationibus muniviſſet, & mox clauſiſſet.

(8) Hic Lactantius orditur novam ſententiam, qua, ni fallor, exagitat improbos ſui ſecuri mores cum occidendi, tum exponendi infantes, recens natos. Legibus id fuiſſe permiſſum non dicit, ut in aliis exemplis dixerat, ſed recens natos oblidere *vel maximam impietatem* vocat, & parentes, tale quid auſos, mox appellat *ſine ulla controverſia ſceleratos & injuſtos*. Secundum leges divinas, tu dices, & ex mente Patrum. Ego autem, etiam ſecundum leges civiles, & ejus rei mihi etiam argumentum eſt, quod Conſtantinus M. patribus, liberorum ſuorum interfectoribus ipſam parricidii pœnam, ex jure antiquo, ſtatuerit anno CCCXVIII. ea nempe conſtitutione, quæ eſt in *l. un. C. de his qui liber. vel parent. occid.* cum Lactantius *divinas inſtitutiones* modo ſcripſerit circa annum CCCXX., & poſt eas *epitomen*, ut auctor eſt El. du Pin. *bibliotb. eccleſiaſt. tom.* 1. *p.* 205. quod argumentum non recte effugis per ea, quæ dixi § 7. *num.* 1. & quæ ibi, & aliis locis, pleniſſime refutavi.

(9) Tranſit Lactantius ad expoſitiones infantum, & has ipſas impias eſſe probat. Ego non intercedo, neque tu intercedis, ſed ego ad hanc impietatem

quid illi quos falſa pietas cogit exponere? Non poſſunt innocentes exiſtimari qui viſcera ſua in prædam canibus objiciunt, & quantum in ipſis eſt, crudelius necant, quam ſi ſtrangulaſſent. Quis dubitet, quin impius ſit qui alienæ miſericordiæ locum non tribuit? qui etiamſi contingat ei, ut alatur, addixit certe ſanguinem ſuum vel ad ſervitutem vel ad lupanar. Quæ autem poſſint vel ſoleant accidere in utroque ſexu vel per errorem, quis non intelligit, quis ignorat? quod vel unius Œdipodis declarat exemplum, duplici ſcelere confuſum.

(10) *Tam igitur nefarium eſt exponere, quam necare.* Lactantius inter cetera quæ nobis ſunt in quæſtione, ſine ſcrupulo probat, etiam infantum expoſitionem & necem (11) apud Gentiles quidem ſuo tempore jure publico fuiſſe permiſſam: at a Chriſtianis tamquam impiam fuiſſe damnatam: ſimul, Minucii Felicis verba: *Nobis homicidium nec fas videre, nec audire*, a convicio, fallacia, & protervia, id eſt, ab objurgatione Domini van Bynkershoek eſſe liberam.

§ XIII. (1) Similis ſit ſolutio ænigma-

---

tem leges non conniviſſe exiſtimo; tu contra, & nihil quicquam eſt in his verbis Lactantii, quod ſententiæ tuæ præſidio eſſe poſſit.

(10) Et hoc ipſum eſt, quod ante Lactantium Paulus noſter dixerat in *l.* 4. *ff. de agnoſc. & alend. lib.*

(11) Quod hic ais, ego apud Lactantium fruſtra quæro, & fruſtra quoque quæſivit Jacobus Gothofredus ad *l.* I. *C. Th. ad leg. Cornel. de ſicar.* nam poſtquam contra Cujacium & Ravardum probaſſet, *d. l.* I. *non ideo latam, quaſi hactenus infanticidium impunitum fuerit, aut homicidii nomine non venerit* (quæ etiam tua ſententia eſt) *verum ideo latam, ut pœna ejus intenderetur, malove iſti & piaculo jam inoleſcenti nova ſeveritate occurretur*, mox addit, ſe non inani conjectura duci, *pertinere illam legem ad recens natos, quos volgivaga & illicita Venere, ſive de vulgo patres, ſive vulgariæ matres enecare ſoliti, velandæ turpitudinis cauſa; & quidem in ipſamet Urbe Roma. Et ſane Lactantius quoque libr.* 7. *divin. inſtit. cap.* 20. IN MORES CORRUPTOS ÆTATIS SUÆ INVEHENS, *ut de infantibus exponendis falſa pietate agit, ita & de infanticidio, his verbis*, ERGONE ILLUD QUIDEM &c. nam alia, quæ ad rem non pertinebant, ille omiſit. Vides ſummam ſententiæ meæ, quam tamen ſingularem vocaſti, vides Lactantio eam mentem attributam, quam ipſe Lactantio, aliiſque Patribus attribui, ſalva juris publici exiſtimatione. Igitur ea cautio ſemper eſt adhibenda, ne, quod de facto necis & expoſitionis Patres retulerunt, ad ipſum jus necandi & exponendi transferamus, ut tranſtulit Vir Cl.

§ XIII. (1) Redis ad Minucium Felicem, & male te habet, quod alium ejus locum ex *Octavii cap.* 31. quem jam repræſentavi ſupra § 11. *num.* 1. perperam fuerim interpretatus. Dixeram *opuſcul. capit.* 10. neminem, qui Minucii verba, quæ hic iterum deſcribis, legerit, alium iis ſenſum facile aſſignaturum, quam de impunitate adulterii, Gentilibus objecta, nam cum ait, Chriſtianos *unius matrimonii vinculo lubenter inhærere*, de Gentilibus contra dicendum videbatur. Ab hac ſuſpicione abſolvis Minucium *h.* § prolixa

gmatis de impunitate adulterii, a Minucio Felice Gentilibus falſe proterveque objici credita a Viro Ampliſſimo. Nam ne hanc quidem ſomniavit Minucius; contra, cum dixit objecto loco: *At nos pudorem non facie, ſed mente præſtamus, unius matrimonii vinculo lubenter inhærentes*, ſolum voluit, lege Julia de adulteriis & ſtupris coercendis ad complura conniveri adulterii & ſtupri genera: a quibus, etſi licitis ea lege, Chriſtiana diſciplina ſuos abſtrahit, tamquam a vetitis: nam jubere, ſuos unius matrimonii vinculo (id eſt una uxore: *matrimonium* enim pro uxore dicit; ut ſæpe Veteres) eſſe contentos: nec ſequi alias, non dicam matronas aut virgines viduaſve honeſtas a quibus abſtineri, etiam lex Julia imperat: ſed nec ancillas aliaſve mulieres liberas, viles, vulgares meretrices, cum quibus lex Julia adulterium ſtuprumve admitti neque vetat, neque admiſſum pro adulterio aut ſtupro punit. Certa hæc ex *l. 22. l. 25. l. 29. C. ad leg. Jul. de adult.* nec (2) incognita Ovidio *lib. 1. de arte amandi verſ. 31. & ſeqq.* Verba:

Eſt

---

lixa ſane digreſſione. Ais igitur, eum reſpicere ad quaſdam ſpecies, quas Gentiles pro adulterio non habebant, Chriſtiani habebant, ut eſt concubitus mariti cum innupta, cum ancilla, cum meretrice, & plurimas auctoritates, in hanc rem protritas, adſers, quibus Gentilium juriſprudentiam, hac parte, Chriſtianorum præceptis opponis. Sed eſto, non aliam fuiſſe Minucii mentem, quam tu eſſe ais, quid inde in rem præſentem? nihilominus utique verum eſt, verba eſſe generaliora, quam oportebat, & ita concepta, ut imprudentibus facile imponant. Ea dictionis præcipua virtus eſt, ut non aliam, quam ſcribentis, mentem exprimat, nec in quoſvis ſenſus detorqueri poſſit. Minucius, te quoque judice, plus dixit, minus ſenſit, & plus dixit ad conflandam adverſariis ſuis invidiam promiſcui adulterii, plane ut in cauſa homicidii verſatus eſt priori loco, quem jam excuſſi § 11. *num.* 1. Sed quod ad ipſam mentem Minucii Felicis, eam ego non reſtrinxerim ad eas ſpecies, quas tu proponis, nec oratio præcedens patitur, ut ad eas reſtringamus. De maritis nihil præciſe dixerat in præcedentibus, ſed nefandam Gentilium impudicitiam notans, objecerat promiſcuos inceſtus, promiſcuas Veneres, & dum paſſim liberos ferebant, frequenter exponebant, atque ita, ut Lactantii verbis utar, *addicebant ad ſervitutem vel* AD LUPANAR, etiam neſcientes ait in *illicita* proruere, & *inceſti fabulam nectere, etiam cum conſcientiam non haberent*. Mox ſequitur: *at nos pudorem* &c. Agit igitur æque de illicitis, quam de licitis Gentilium conjunctionibus, contra quam tu intelligis, & ſimpliciter, damnata Gentilium impudicitia, ſuorum pudicitiam laudat, ad exemplum Tertulliani *apolog. cap. 9. in fin.* in quam ſententiam gemina ſunt Juſtini Martyris & Athenagoræ loca, ab Heraldo indicata ad *d. cap. 9.*

(2) Inter medios Patres miror tibi incidiſſe illos Ovidii verſiculos, quos laſciviores pueri in Scholis ſolent decantare.

Eſte procul vittæ tenues, inſigne pudoris,
Quæque tegis medios inſtita longa pedes.
Nos Venerem tutam conceſſaque furta canemus.

Tenes ſic laxitatem publicæ Gentilium diſciplinæ; quæris rigorem Chriſtianæ, ab illa abhorrentis ex ſententia Minucii Felicis. (3) Accipe ab Hieronymo; is *epiſtola ad Oceanum pag.* 200. *edit. Baſil. anni* 1524. *tom.* 1. ſic ſcribit: *Aliæ ſunt leges Cæſarum, aliæ Chriſti; aliud Papinianus, aliud Paulus noſter præcipit; apud illos viris impudicitiæ frena laxantur, & ſolo ſtupro atque adulterio damnato, paſſim per lupanaria & ancillulas libido permittitur; quaſi culpam dignitas faciat, non voluntas: apud nos quod non licet feminis, æque non licet viris; & eadem ſervitus pari conditione cenſetur.* Sic Hieronymus; nec minus Lactantius *lib. 6. divin. inſtit. cap.* 20. & in *epitome cap.6.* ſed

(3) Vulgaris eſt hic locus Hieronymi ad notandam juris Divini & Romani differentiam, Lactantii, qui ſequitur, minus vulgaris eſt. Uterque dixit, quod res eſt, hoc eſt obſervavit utriuſque juris differentiam, plane ut D. Ambroſius *cap.* 4. *cauſ.* 32. *quæſt.* 4. qui tamen in *verſic. nulli licet*, adverſatur iis, quæ ipſe dixerat *cap.* 3. *ead. cauſ. & quæſt.* Quod autem Chriſtiani pari conditione & ſeveritate cenſent maritum adulterum, quam uxorem adulteram, id quin ſit longe abſurdiſſimum, etiam non Lynceus facile viderit. *Adſit*, inquit ille,

Regula peccatis, quæ pœnas irroget æquas,

ſed *æquas* ſecundum delicti magnitudinem. Sublato concubinatu, maritus cum alia ſi rem habeat, fidem datam violet, ſed non minus, ſi mulier. Quin immane quantum atrociorem marito injuriam infert uxor, quam vir uxori, mulieri enim ſi maritus ſecubat, quis ſocordiam exprobraverit? quis infamem in modum publico ludibrio expoſuerit? nemo, hercule, nemo; aſt illis miſerum vexabit mœcha maritum. Sileo partuum ſuppoſitiones, & nequicquam jactatum inane parentis nomen, nonniſi turpiſſimo deridiculo futurum, ſi modo zelotypæ retegantur ſcrinia mœchæ. Opum conſervandarum omnes Gentes, cujuſcunque Religionis, æque ſunt ſtudioſæ. Chriſtiani certe furtum, etiam rei modicæ, ſcelus eſſe vix una morte piandum crediderunt; delicta vera, quibus univerſa patrimonia, legitimis heris ablata, ſpuriis tribuuntur, tantum non neglexerunt. Ratio ejus rei quæritur, redditur etiam a nonnullis, ſed ea, quæ ratio non eſt. Si ulla poſſit reddi, hæc eſſe videtur, quod nempe Chriſtiani receperint maritum quoque cum innupta, non minus atque uxorem alterius cum altero, adulterium committere, &, quod ad pœnam, *pari conditione cenſeri*. Feruntur a Viris leges, & a Viris exercentur judicia, illi autem, quamvis perperam, rati tamen, leve peccatum eſſe mulieri nonnunquam unam noctem ſubtraxiſſe, non ægre paſſi ſunt; ſeveriorem contra adulterium diſciplinam dilabi. Sed de his forte nimium.

ſed locus prior ſufficiet; is ſic habet. *Nondum omnia caſtitatis officia exſecutus ſum, quam non modo Deus intra privatos parietes, ſed etiam præſcripto lectuli terminat; ut cum quis habeat uxorem, neque liberam habere inſuper velit, ſed matrimonio fidem ſervet. Non enim ſicut juris publici ratio eſt, ſola mulier adultera eſt, quæ habet alium: maritus autem, etiam ſi plures habeat, a crimine adulterii ſolutus eſt; ſed divina lex ita duos in matrimonium, quod eſt in corpus unum, pari jure conjungit, ut adulter habeatur, quiſquis compagem corporis in diverſa diſtraxerit.* Sed quid ego ex Lactantio & Hieronymo ſector Minucii Felicis ſenſum? (4) cum in *Octavio cap.* 35. hæc comperiam ejus verba: *Si vobiſcum Chriſtiani comparemur, quamvis in nonnullis diſciplina noſtra minor eſt, multo tamen vobis meliores deprehendemur. Vos enim adulteria prohibetis & facitis: nos uxoribus tantum viri naſcimur.* (5) Senſus Minucii Felicis: Licet ex Chriſtianis nonnullos, ſive aliquos, non omnino, ut oportet, in officio teneat Chriſtiana diſciplina; eoque forte in his ſit minor, ſive poſſit minus efficax videri: multo tamen vobiſcum comparati, o Gentiles, vobis, id eſt, veſtra ſecta melior deprehendetur noſtra. Vos enim adulteria prohibetis Lege Julia: & tamen hac permittente facitis manifeſte cum ancillis videlicet, etiam cum mulieribus liberis, vilibus & vulgaribus, id eſt, meretricibus. At nos uxoribus tantum viri naſcimur: volente ſecta, nos una eſſe contentos uxore, nec ſectari aut ancillas, aut meretrices alias, etſi impune, & connivente Lege Julia.

§ XIV. (1) Sed finiamus: nam aſſerta ſic, adverſus ſingularem obſervationem Domini van Bynkershoek, integritate & exiſtimatione Minucii Felicis, ceterorumque Chriſtianorum Scriptorum, pleniſſime conſtat ratio omnibus quæ de infantum expoſitione & nece dixi eorum fide: liceretque mihi ulteriore ſuperſedere cura: niſi promiſiſ-

---

(4) Hic locus Minucii ſolus eſt contra adulterium, alius erat contra impudicitiam. Ait Gentiles, *adulteria prohibere & facere*, ut nempe Chriſtiani adulteria definiebant, ſed, ut definiebant Gentiles, non faciebant. Generalior hic iterum eſt elocutio, quam oportebat, ſed ita Minucius, pro more ſuo Quod leges civiles pro adulterio habebant, ſeveriſſime puniebant, & in eo genere Chriſtiani, utique poſteriores, plurimum cedebant Gentilium ſeveritati.

(5) Verba Minucii vix indigent paraphraſi, niſi quod hæc obſcuriora ſint, *quamvis in nonnullis diſciplina noſtra minor ſit*. Heraldus interpretatur, *quamvis noſtrorum nonnulli diſciplinam noſtram minus curioſe obſervant*, & eundem ſenſum exhibet paraphraſis tua, ego vero putem, Cæcilium eſſe intelligendum de diſciplina Chriſtianorum, quæ, ut ut in multis partibus minus integra, & minus plena eſſet, quam erat Gentilium, eos tamen reddebat meliores & ſanctiores, nam, ut mox ait, de *veſtro numero carcer exæſtuat, Chriſtianus ibi nullus, niſi aut reus ſuæ religionis, aut profugus*.

§ XIV. (1) Miſſis Chriſtianis ad Gentilium teſtimonia ſe confert Vir Clar. ſi non his magis vincas, quam illis viciſti, vereor, ne tibi cauſa ſit exſultandi, & tanto ſupercilio me objurgandi in hoc §.

ſiſſem, etiam Gentilium uti teſtimoniis, quod ex Chriſtianis dictum, publici juris fuiſſe, æque clare ſignificantibus. Age igitur, pareamus vel hujus debiti ſolutioni. (2) Res exſtat apud Plautum & Terentium locis, paulo poſt allegandis. Nec cauſa Domino van Bynkershoek ſic ſcribendi in *opuſc. cap.* 7. *pag.* 103. *Non ut in comœdiis, ita in jure quo de agimus, patris electio eſt, velletne tollere liberos, an occidere.* (3) Unde enim Comicis materia, niſi ex moribus Populi? nonne illis finis, *Humanos mores noſſe & deſcribere?* Sic obſervat Hieronymus *epiſt. ad Furiam de viduitate ſervanda pag.* 82. Præterea ſolent Juris Interpretes res facti æque a Comicis atque ab aliis mutuari. (4) Fuerit, quod ajunt, vetuſtis temporibus: at recentiora quærit Dominus van Bynkershoek. (5) Primo quis neſcit, poſteriora pendere a prioribus, niſi fuerint innovata? Deinde mutatio, ut eſt facti, probari debet; nuda Viri Clariſſimi affirmatio, ut ut contraria, & fortis, nullius roboris eſt. (6) Ipſe tamen, quamquam non habeo neceſſe, dicam ſponte, etiam ſub Auguſto & Tiberio perduraſſe exponendi jus vetus: monſtrante Suetonio *Octavio cap.* 65. & *Caligula cap.* 5. (7) Audebo opinari, etiam poſtea obtinuiſſe: modo fuerit ante imperium Trajani, Hadriani & Antonini Pii: ſic enim cavet Dominus van Binkershoek *d. cap.* 10. cauſatus, inde ademtum patri, nullo ætatis diſcri-

(2) Laudas hic Plautum, Terentium, Suetonium, ſed quia peculiarem iis locum tribuis § *ſeq.* & ibi, quæ reſpondeam, audies. Reliquam farraginem, quam hoc § coacervaſti, breviter nunc perſtringam.

(3) Nemo hæc neſcit, nec ipſe repugno. Comici loquuntur ex uſu ſui temporis, aut recte ais, ſed ea obſervatio Comicos tuos a teſtimonii dictione repellet, ut diſces ſingulari loco, neque enim, tuo exemplo, omnia hic velim miſcere & confundere.

(4) Cum de tempore diſputamus, quo licitæ vel illicitæ fuerint partuum neces & expoſitiones, quo jure me notas, quod tempora diſtinxerim, & vetuſta quidem a recentioribus?

(5) Nihil rurſus intercedo. Poſteriora tempora pendent a prioribus, & eadem, quæ olim fuit, etiam nunc utimur juriſprudentia, niſi fuerit mutata, & mutatam non præſumimus, niſi probetur. At vero quod ad liberorum neces & expoſitiones, mutatam fuiſſe ſub Trajano, Adriano, Antonino Pio, & reliquis deinceps Principibus non affirmavi ſimpliciter, ut plus ſemel mihi objicis, ſed pleniſſima fide probavi iis argumentis, ad quæ vel nihil plane reſpondes, vel ita, ut quocunque te vertas, ea non effugeris. Apparebit id in loco ſuo.

(6) Sub Auguſto duraſſe ſeverius illud jus patriæ poteſtatis, etiam uſque ad necem & expoſitionem liberorum, ipſe profeſſus ſum *opuſc. cap.* 3. & exempla attuli, quæ plus valent, quam teſtimonium Suetonii, quo hic uteris, ut audies § *ſeq.* Interea nihil hæc pertinent ad tempora, de quibus inter nos convenit.

(7) Sic eſt omnino, & id tempus finivi, non ex certa lege, ſed quia ea reperi ſub iis Principibus, quæ, ſi quid judico, ſtare non poterant, ſi adhuc ſtetiſſet jus antiquum vitæ ac necis.

ſcrimine, eſſe in liberos jus vitæ & necis. (8) Sed Ælius Spartianus Suetonii Tranquilli, Magiſtri Libellorum, meminit ſub Hadriano in *ejus vita cap.* 11. (9) Eamdem cautionem ſub Trajano prævenit Tacitus locis ad hanc rem a me

(8) Ut probares, inutilem eſſe cautionem, quam adhibui, de tempore Trajani, Adriani & Antonini Pii, primum ais, Spartianum Suetonii, Magiſtri libellorum, meminiſſe ſub Adriano, ut verum eſt, & paſſim notatum ab omnibus, qui Suetonii vitam conſcripſerunt. Sed aut non intelligo, quid ſibi velit hæc prima ratio, aut, apud me certe, ratio non eſt. Suetonius vixit & ſcripſit ſub Adriano; recte: Sed an inde efficis, quod ipſe de Auguſti & Cæſaris Germanici ætate dixit utroque, quem laudaſti, loco, ad ætatem Adriani quoque eſſe referendum? Sunt hæc ejuſmodi, ut ſerio iis immorandum eſse non videatur.

(9) Duo loca Taciti, de Judæis & Germanis, indicaverat tibi Lipſius *centur.* 1. *ad Belgas d. epiſt.* 85. addito etiam Curtii loco, quem hic pro cumulo, ex penu tuo, te addidiſſe narras. Utrumque locum Taciti etiam exhibuit Jacobus Gothofredus ad *l.* 1. *C.Theod. ad leg. Cornel. de ſic.* & alterum Schefferus ad Æliani *var. hiſt. lib.* 2. *cap.* 7. Sed ut Curtii locus de Romanis nihil quicquam probat, ſic nec uterque Taciti, ut palam eſt ex iis, quæ diſputavi *opuſc. cap.* 10. *p.* 121. & quibus tu nihil omnino reponis. Atque ſi tamen ex Tacito probaſſes, quod probandum erat, de ſola Taciti ætate, de qua ſcrupulum quoque injeceram, multa verba perdis. Dixeram ſcilicet, ſi vel Tacitus de licito apud Romanos infanticidio verba feciſſet, quod non fecit, *ejus ætatem fere remotiorem eſſe, quam ut noſtræ diſputationi conveniat*; & mox *nolle tamen me, quod ad Taciti ætatem, de eo* (non *de ea*, ut tu exhibes, & ſenſum mutat) *uſquequaque contendere*. Ad hæc tu: me Taciti auctoritatem infringere, ejus ætatem ignorare, nutare incertum, a te diſſentire, quia diſſentire conſtitueram, & quæ plura ſunt in eandem ſententiam benedicta. Rogo, Vir Clariſſime, audias me patienter. Taciti auctoritatem nuſpiam ſollicitavi, atque ejus ætatem me non ignoraſſe (& quis vel infimi ſubſellii magiſter ignorat?) oſtendunt verba mea, quæ ipſe exhibes. Dixi, fere remotiorem eſſe Taciti ætatem, quam ut ejus teſtimonio ſtemus in noſtra diſputatione, probe ſcilicet gnarus. Tacitum duntaxat attigiſſe initia Trajani. Cum ipſe *hiſtor. lib.* 1. *cap.* 1. ſcripſerit, dignitatem ſuam a Veſpaſiano inchoatam, a Tito auctam, a Domitiano longius provectam eſſe, probabile eſt, cum jam vegrandis ætatis fuiſſe ſub imperio Trajani; ſub Trajano autem quum primum repererim indicium abrogatæ ſeverioris illius patriæ poteſtatis, ut id expoſui *opuſc. cap.* 4. nec ſcire potuerim, an circa initia, an circa finem Trajani jam exoleverit priſtinus ille rigor (quod enim moribus debetur, nemo præciſe definiverit) recte mihi videor dixiſſe, Taciti ætatem *fere* remotiorem eſſe, quam ut ex eo liceat ſtatuere de jure vitæ & necis in liberos; quia tamen pervenit ad Principatum Trajani, de eo non uſquequaque me contendere. Habes ſententiam meam, ejuſque rationem, an prudentius loqui potuerim, aliorum judicium expecto, & ſimul, an cautionem, quam adhibui de tempore Trajani,

a me accommodatis *Julio Paulo cap.* 11. addita ibi pro cumulo obſervatione Quinti Curtii tenoris & conſilii ejuſdem. Conatus quidem Dominus van Bynkershoek, infringere Taciti auctoritatem: ſed prudentius non tentaſſet: circa ejus ætatem ubi pedem figat, incertus. Nam *d. cap.* 10. *pag.* 121. modo dicit, *Taciti ætatem fere remotiorem eſſe, quam ut conveniat noſtræ diſputationi*: modo ait: *Nolo tamen, quod ad Taciti ætatem attinet, de ea uſquequaque contendere*. (10) Quamobrem ſic mutet, non animadverto: minuſque, quo pacto in animum induxerit, me vel hic refellere: confeſſus, ſe id quo me refellat, ignorare; quo enim hoc pertendit? niſi quod conſtituit, a me diſſentire ideo, quia conſtituit diſſentire: etſi non habeat diſſentiendi cauſam; quod an oportuerit fieri, judicent alii, quos non piget modeſtiæ & ſinceritatis. Æque non intelligo cauſam qua non perviderit ætatem Taciti: cum Trajani Principatum ipſe attingat Tacitus *lib.* 1. *hiſtor. cap.* 1. *Agricol. cap.* 3. *& de ſitu & morib. German. cap.* 37. Ceterum non fui contentus allegaſſe Tacitum ſub Trajano: (11) etiam Apulejum adduxi teſtem, non minus certum, & ſub Divis Fratribus Juris ſcientia non incurioſum: ut ex libris *Metamorphoſeos*, tum ex præclara ejus *Apologia* conſtat. Potuiſſent hæc ſufficere: (12) ſed amor veri *cap.* 4. *Julii Pauli* vetuit me oblivisci Scævolæ *lib.* 29. *ff. de manumiſs. teſtam.*, item Diocletiani & Maximiani *l.* 16. *C. de nuptiis*, & diſſimulare duo

ni, & reliquorum deinceps Principum, prævenerit Tacitus, ut tu hic affirmas, & ipſe nego.

(10) Rem ipſam dixiſſe contentus, aſperiora verba, quibus hic, & mox iterum, uteris, amicitiæ olim noſtræ facilis dono.

(11) De Apulejo agis § *ſeq.* ubi & ipſe agam, ne bis idem dicam.

(12) Ad JCtos properas, & ſane iis teſtibus uti in re, quæ ad Juriſprudentiam illorum temporum pertinet, in primis laudabile eſt. Provocas autem ad duas leges, alteram Scævolæ in *l.* 29. *ff. de manumiſſ. teſtam.* alteram Diocletiani & Maximiani in *l.* 16. *C. de nupt.* Ex priore colligis, Scævolæ ætate licitas fuiſſe partuum expoſitiones, quia ibi mentio fit matris exponentis, abſque ulla mentione materni criminis, vel accuſationis vel pœnæ. Sola igitur mentio expoſitionis tibi ſufficit, ut licitam fuiſſe credas, quod ſi ſit, de ætate Pauli poteras quoque argumentum ducere ex *l.* 1. § 2. *ff. de jur. & facti ignor.* Sed quam fallat ea ratio, expoſui *opuſc. cap.* 9. *p.* 112. nec repeto, quæ ibi prolixe ſum exſequutus, & quibus tu nihil reponis. Addidi, matrem nunquam jure ſuo expoſuiſſe infantem, cum ea res unice pependerit ab effectu patriæ poteſtatis, ut ſupra plenius probavi, & inde effeci, exemplum matris exponentis nihil pertinere ad rem præſentem. Videris etiam, hac *amica* ſcilicet *reſponſione*, iis rationibus plane convictus, nam mox ais te omiſſurum eſſe illam *l.* 29. (id ſilentium a te veritas impetravit) & locuturum duntaxat de *l.* 16. *C. de nupt.* in qua exiſtimabas tibi plus eſſe præſidii; ſed lectis iis, quæ *opuſc. d. cap.* 9. *p.* 112. *&* 113. dixi ad illam *l.* 16. poteras & de ea tacuiſſe, ſi non aliter te extricares, quam nunc extricas.

duo ex jure exempla impunitæ illo tempore expoſitionis infantum. (13) Obmovet quidem Vir Clariſſimus, non fuiſſe illis in locis quæſitum de pœna exponentis filiam

(13) Summa diſputationis tuæ huc redit. In *l. 16. C. de ſecund. nupt.* reſcribunt Imperatores, patrem, qui filiam expoſuerat, oportere nuptiis, cum filio educatoris contrahendis, conſenſum præbere, ſin minus, alimentorum ſolutioni parere. Ergo, inquis, licita fuit expoſitio Diocletiani vel Maximiani ævo, ridiculi alioquin & abſurdi fuiſſent Imperatores, ſi de facto illo reſcripſiſſent, & temerarius ac demens pater, ſi repetitione filiæ vitam ipſe ſuam voluiſſet prodere. Sed jam defunctus ſum reſponſione *d. pag.* 112. *&* 113. Tu vero, ac ſi nihil quicquam reſpondiſſem, eaſdem rationes recoquis nec novas meis reponis. Non ſolum dixi, quod ſolum hic tangis, in *d. l. 16.* non fuiſſe quæſitum vel reſponſum de jure vel injuria expoſitionis, ſed de conſenſu patris exponentis potuiſſe quæri & reſponderi, ut ut illicita fuiſſet expoſitio. Sed ita crimen ſuum ipſe expoſuiſſet pater, & pœnam in ſe concitaſſet. Sit ita. Patres de factis, quæ commiſerant, illicitis etiam alias Imperatores adiviſſe exemplo eſt *l. 1. C. de liber. cauſ. Rem*, inquit Antoninus, *illicitam & inhoneſtam te admiſiſſe confiteris, quia proponis, filios ingenuos a te venundatos, ſed adi competentem judicem* &c. Objurgat patrem de facto illicito, ſed de jure partium privato conſultus eum nihilominus ad judicem competentem remittit. Quid ſi & in ſpecie *d. l. 16.* amor filiæ, ne nuptias indignas contraheret, ſpreverit extraordinariam, quam tunc fuiſſe reor, patrum exponentium pœnam, & ſimul ſpreverit infamiam facti. Si capital fuiſſet exponere, tunc demum aliqua eſſet vis argumenti tui, quia, ut dicebam *d. p.* 112. de conſenſu patris, qui mortem meruit, quæſtio videri poterat inanis. Verum ipſe duntaxat patribus exponentibus, certe ad uſque Conſtantinum M. pœnam extraordinariam indictam putavi, non ordinariam legis Corneliæ de ſicariis, vel Pompejæ de parricidiis, & ut id dicamus, exempla, quæ ad manum ſunt, omnino poſtulant. Sed quid ſi pœna exponentis patris ævo Diocletiani & Maximiani etiam fuiſſet capitalis? neque vel ita fortaſſe eſſet inanis quæſtio de jure partium privato. Fac, accuſationi publicæ fuiſſe præſcriptum, vel alia incidiſſe, quæ patrem a pœna capitis exemerant. Tu ſane non negabis, poſt *l. 8. C. ad leg. Cornel. de ſicar.* & *l. 2. C. de infant. expoſit.* pœnam patris vel domini exponentis fuiſſe capitalem, poſt annum ſcilicet CCCLXXIV. quo emiſſa eſt utraque Conſtitutio. Atquin in eadem *l. 2.* dominis vel patronis exponentibus negatur repetitio expoſiti, poſteriore nempe legis parte, quæ eſt Honorii & Theodoſii, & anni CCCCXII. ut ex Codice Theodoſiano obſervavi *opuſc. cap. 9. p.* 113. Ad eundem modum Juſtinianus, diu poſt ſancitam pœnam capitalem, in *l. 3. & ult. C. de infant. expoſit.* & *Novell.* 153. interdicit iis, qui expoſuerunt, omni repetitione infantis expoſiti. Id modo dixeram *p. 91.* & deinde effeceram, ex illa repetitione vel admiſſa, vel negata, non recte argumentum duci ad licitam illicitamve infantum expoſitionem. Ad hæc igitur erat reſpondendum,

filiam; & ideo de ea quoque ceſſare reſponſum; neque faciendum nunc inde argumentum. Sed ea ſolutio nil meretur reponi: nam (ut taceam de *d. l.* 29. & ſolum loquar de *d. l.* 16.) ſi tum coercita corporali pœna, atque etiam morte, fuit expoſitionis impietas, ut putat Doctiſſimus Senator: quæſo, an quis pater, expoſita a ſe filia, & ab alio educata, foret tam demens aut temerarius; ut ipſe ſe vellet perdere; ejus repetitione ſe proditurus Præſidi, Principalibus Mandatis obſtricto, provinciam purgare malis hominibus *l.* 13. *l.* 3. *ff. de officio præſidis*. Quod ſi adeo imprudens aut inſanus alicui videri poſſit filiæ pater: (ſunt enim variæ & miræ hominum ſententiæ) an proinde dicturi ſint Imperatores, illum filiæ expoſitione, id eſt, ſuo ſcelere, mortem meritum, adultam quidem inverecunde repetere, at a jure interim nihil facere alienum: modo ſit paratus, alimentorum impenſas educatori reſtituere: (14) & ſic moris eſſe. Tam abſurdos in Reſcripto fuiſſe Imperatores, ſi ſerio ſibi perſuadet Vir Clariſſimus, non invideo: ſed a me aliiſque ut ſerio credatur, impetrabit numquam. Veriſimilius eſt mihi, erit forte & aliis, Imperatores, quatenus attinet ad infantis expoſitionem, & adultæ repetitionem, oblata alimentorum reſtitutione, ita ut moris eſſe *d. cap.* 4. *Julii Pauli* probavi ex Quintiliani *lib.* 7. *inſt. orator. cap.* 1. rem illo ævo licitam atque impunitam indigitare.

§ XV. Quod ſi his ſua, ut oportet, adeſt auctoritas: cedo, qua ratione ſibi perſuadeat Vir Ampliſſimus, Veteres de infantum expoſitione diſſerentes, non enarrare jus conceſſum omnibus; ſed privata flagitia publice vetita & puniri ſolita: maxime poſt Trajanum, Hadrianum, & Antoninum Pium. (1) Scio, præfatur, inde mutatam eſſe priorum temporum licentiam, ſed hujus aſſeverationis nullum dat ſponſorem: ita docet quod non probat; ego vero ſine eo non credo: quam enim ſic habeo cauſam, Veterum ſermonem qui poſt illos Principes literis floruerunt, in alium trahere ſenſum, quam eorum qui ante de infantum expoſitione ſcripſerunt, ſermo accipi & ſolet & debet? plane nullam. Sunt (2) hæc evidentia, ut cetera omnia:

---

dum, vel omnino tacendum; quod poſtremum multis nominibus præſtitiſſet. Jacobus Gothofredus ad *l.* 1. *C. Theod. de expoſit.* eadem *l.* 16. utitur, ſed non abutitur in eum finem. Habet & ibi alia plura, quæ tu in rem tuam male vertis.

(14) Nihil *de more* reſcriptum video. Ceterum de repetitione expoſiti, modo conceſſa, modo negata, & de alimentorum pretio, cum refundendo, tum negando, hiſtoriam juris proſecutus ſum a Trajano ad Juſtinianum *opuſc. cap.* 9. *p.* 83. - 88.

§ XV. (1) Iterum repetis, me ſine ſponſore affirmare, poſt Trajanum, Adrianum & Antoninum Pium ceſſaſſe jus vitæ ac necis in liberos, ſed ſponſores idoneos liti obtuli, nec tu eos refutaſti.

(2) Quid hic tibi velis, non ſatis intelligo. Aut tu hic illic nonnihil obſcure ſcripſiſti, vitio perturbati animi, aut, quod omnia non ſatis adſequar, mea ſtupiditas eſt. Vis hic conferre exempla veteris & recentioris ævi

omnia: ſed collatis exemplis fient evidentiora. En (3) apud Plautum *Amphytr.* 1. 3. Jupiter ſub ſpecie Amphytrionis Alcmenam ſic alloquitur.

— Menſes jam tibi eſſe actos vides.
Mihi neceſſe eſt ire hinc: verum quod erit natum, tollito.

Similiter ait Davus apud Terentium *Andria* 1. 3. 14.

Quidquid peperiſſet, decreverunt tollere.

Aliquiſne hæc legens, ambigat, utrum repræſentetur flagitium hominum viliſſimorum, legibus aut moribus puniri ſolitum: an jus conceſſum omnibus tam ſummis, quam infimis; eoque criminis pœnæque vacuum? Æque credes mihi, ejuſdem tenoris eſſe hoc (4) Suetonii *Octavio cap.* 65. de Auguſto ſic loquentis: *Ex nepte Julia poſt damnationem editum infantem agnoſci alique vetuit.* (5) Quæſo, ne graveris, etiam ſequentem ex *Caligula cap.* 5. locum exaudiri, non quaſi deſignet, a turba vili & ſine nomine quid flagitioſe factum: ſed paſſim a Populo in luctu

---

ævi de tollendo & exponendo partu? eoque fine, ut auctores omnes in eandem ſententiam locutos oſtenderes? ſic innuis; Age, periclitare vires tuas.

(3) Ex Plauto & Terentio duo loca adfers, ab aliis dudum adlata, qui agunt de tollendo partu; poteras ex Terentio addere alium, qui agit de exponendo, *Hecyr. act.* 3. *ſc.* 1. *verſ.* 40. exponendo ſcilicet *ad mortem*, ut Donatus recte interpretatur, & inde ais conſtare, & moris, & juris fuiſſe partum tollere, vel pro arbitrio exponere; quis negat vel negavit unquam ita moris vel juris fuiſſe ætate Plauti & Terentii, quorum ille vixit & ſcripſit ſub finem belli Punici ſecundi, hic circa initium tertii? An ex his ſcire licet, quid juris fuerit ſub Trajano, & deinceps? occupavi jam illam reſponſionem *opuſc. cap.* 10. *p.* 83. at tu, nihil reponens, denuo inculcas Plauti & Terentii verſiculos. Venditio liberorum, quæ & ipſa jure Pandectarum exoleverat, & palam improbatur, Plauti ætate quoque licita fuit, ut videre licet ex ejus *Perſa act.* 3. *ſc.* 1.

(4) Suetonius auctor eſt, Auguſtum vetuiſſe, ex nepte Julia poſt damnationem editum infantem agnoſci alique. Sed quid inde in rem tuam? nolim dicere, potuiſſe Auguſtum, jure poteſtatis ſupremæ, pro arbitrio ſtatuere de partu neptis ſuæ, & inde ad privatos non recte argumentum duci. Sed quid habeo neceſſe, cum palam dixerim, quin & probaverim, Auguſti ætate id ipſum quibuſcunque privatis licuiſſe.

(5) Neque hic locus Suetonii quicquam ad rem pertinet. Ait eo die, quo Germanicus fato ſuo functus eſt, *lapidata eſſe templa, ſubverſas Deorum aras, lares a quibuſdam familiares in publicum abjectos, partus Conjugum expoſitos.* Cum partuum expoſitio jungatur iis, quæ utique erant illicita, & hanc illicitam fuiſſe ex hoc loco potius collegeris, niſi aliunde conſtaret, jus necandi & exponendi ea ætate adhuc dum perduraſſe. Simpliciter igitur relatum eſt, quid Quirites fuerint auſi, ſive jure, ſive injuria, ad teſtandum mœrorem ex obitu Cæſaris Germanici. Lipſius recte abſtinuit his locis indicandis, tibi ſcilicet ſoli hæc debentur.

luctu jure licito. *Quo defunctus eſt die, lapidata ſunt templa, ſubverſæ Deorum aræ, lares a quibuſdam familiares in publicum abjecti, partus conjugum expoſiti*. (6) At nec hic reſiſtet Dominus van Bynkershoek: recordatus præſertim, ſe eſſe aliquoties confeſſum, ante Trajanum, Hadrianum, & Antoninum Pium, nondum prohibitam fuiſſe infantum expoſitionem, nondum ablato patri jure liberos necandi. De Tacito, quia dictum ante, nihil repero. (7) Illud non ſilebo: quod difficilius ſinat, ſub Divis Fratribus ſimilem fieri conjecturam de ſequente Apuleji loco ex *lib.* 10. *metamorph. Pater peregre proficiſcens, mandavit uxori, matri ejuſdem juvenis, quod enim ſarcina prægnationis oneratam eam relinquebat, ſi ſexus ſequioris edidiſſet fœtum, protinus quod editum eſſet, necaretur*. Mihi vero nihil proponitur, cur Apulejo alium adſcribam ſenſum, quam Plauto, Terentio, Suetonio: eadem Apulejo loquendi forma, eodem parentum arbitrio ob ſexum tollendi aut necandi infantis, nec prohibita, quicquid dicat Dominus van Bynkershoek, illo tempore ejus nece aut expoſitione: (8) Ne prætermittam quidem notatum hoc a Donato, qui floruit maxime ſub Conſtantini filiis, ad

(6) Non eſt, cur reſiſtam; nec eſt, cur tu magno molimine probes, de quo palam inter nos conſtat.

(7) Apulejus, qui ſub Divis Fratribus vixit & ſcripſit, magis ad rem pertinet, atque adeo ejus locus, quem hic profers, a Lipſio quoque laudatus eſt *d. epiſt.* 85. Sed *opuſc. cap.* 10. *p.* 121. jam repoſui, mandatum patris, peregre proficiſcentis, & mandantis uxori, ut, ſi ſexus ſequioris edidiſſet fœtum, protinus necaretur, non majus præbere argumentum rei licitæ, quam ipſas partuum cedes & expoſitiones, quarum exempla, poſt Valentiani quoque leges prohibentes, omnis ætas ſuggeſſit. De jure necandi & exponendi, non de mandato vel facto necis & expoſitionis, omnis noſtra eſt diſputatio, & quemadmodum hæc probe diſtinguenda ſint, expoſui *eod. cap.* 10. *p.* 118. At inſtas, nihil proponi, cur non idem ſenſus ſit tribuendus Apulejo, quam Plauto & Terentio de eadem re eadem loquendi formula utentibus. Ego vero didici, omnes Auctores ſecundum juriſprudentiam ſui ævi eſſe interpretandos & intelligendos, cum quærimus, licitum illicitumve fuerit id, quo de agunt. Sub Divis Fratribus ceſſaſſe jus vitæ ac necis in liberos, idoneis teſtibus evici, &, niſi grave ſit, porro audies, atque adeo factum patris, cædem partus imperantis apud Apulejum, rebus eo tempore illicitis adſcribendum putavi.

(8) Imo potius prætermiſiſſes. Donatus maxime floruit ſub Conſtantini filiis, ergo, quod ad Terentium commentatur de jure tollendæ ſobolis, ad Donati ætatem eſt referendum. Aut hoc dicis, aut nihil. Sin hoc, idem acumen hic adhibes, quod § 14. ſupra, Suetonium de ſua ipſius ætate exaudiens, quod narraverat de ætate Auguſti & Cæſaris Germanici. Boni interpretis eſt, auctorem explicare & illuſtrare ex moribus & legibus ejus ſeculi, quo vixit & ſcripſit; & Donatum, inſignem Grammaticum, leges bonæ interpretationis ſervaſſe, perquam mihi eſt probabile.

ad *d.* Terentii locum : *Paritur enim aut maſculus aut fœmina : & ſolet juſtior eſſe cauſa tollendi , ſi marem uxor peperiſſet ; ſed nimii amoris eſt , non expectare , quid tollas .*

§ XVI. (1) Dicta de Gentilibus Scriptoribus, age, aptemus etiam Chriſtianis: (2) nam nec hi, cum illis exprobrant infantum expoſitionem necemque, eo fuere animo : ut referrent flagitia fæcis Populi, vetita & puniri ſolita : ſed diſciplinam ſectæ, utramque omnibus impune permittentis. (3) Solus hoc negat Dominus van Bynkershoek : præterea nemo unus, ne apud Veteres quidem ; (4) imo Tertullianus ait, non modo pleroſque de populo, ſed ipſos etiam provinciarum Præſides, liberos ſuos impune & necare & exponere ; probavi id *Julio Paulo cap.* 11. ex ejus *apologetico cap.* 9. (5) Nec fruſtra nunc addam, eſſe veri-

---

§ XVI. (1) Lecto hoc exordio neſcio quæ alia hic exſpectaveram, ſed redis denuo ad Sanctos Patres, quorum auctoritatibus te jam rebar eſſe defunctum. Ita tamen Venerandæ Scholæ oblivisci non potes ; videamus, nunquid ex ea apportes novi.

(2) Ego dixi, veteres Chriſtianos, neces & expoſitiones partuum Gentilibus exprobrantes, exprobrare vitium ſeculi, quod vel maxime infecerat infimam plebem. Quamvis enim variæ necandi & exponendi fuerint cauſæ, longe præcipua tamen egeſtas: hac compulſi humiliores ſuperflua onera expellebant, quo ſibi reliquiſque liberis conſultum irent. In digniores hæc cauſa non cadebat, atque adeo, vel me tacente, manifeſta res erat, illas exprobrationes cum maxime referendas eſſe ad eos, quorum ſollicitudini obſtabat res anguſta domi.

(3) Ais, me ſolum, & præterea neminem, exiſtimare, veterum Chriſtianorum loca potiſſimum pertinere ad fæcem populi, & turbam ſine nomine. Quod ſi ſit, nihilominus tamen ſalva res eſſet, cum ipſa ratio, quam dixi, huic ſententiæ præeat. Sed non meminiſti eorum, quæ Jacobus Gothofredus exſequutus eſt ad *l.* 1. *C. Th. ad leg. Corn. de ſicar.* & quæ a ſententia mea nihil quicquam diſcrepant, ut latius hæc retuli § 12. *num.* 11. ejus igitur auctoritas forte te movebit, ſi minus poterit movere ipſa ratio. Ambroſius etiam eo loco, quem laudavi § 7. *num.* 1. *pauperioribus* potiſſimum tribuit parvulorum expoſitiones ; nec, ſat ſcio, eum teſtem refutabis.

(4) Tertullianum mihi opponis *apologet. cap.* 9. quia ait, ipſos Provinciarum Præſides liberos ſibi natos enecare vel exponere. Sed velim animadvertas, Tertullianum, de infanticidio dictorum, ſic ordiri ſententiam: *Convertar ad populum*. Mox immanitati ſceleris exaggerandæ addit exempla ipſorum Præſidum, & quidni veriſſime ? non ſemper egeſtas cauſa mali. Odium uxoris, vel ſi quid eſt aliud, etiam digniores, & ipſos Præſides, ad necem vel expoſitionem movere poterat. Præſides autem, dum id agebant, clam & illicite egiſſe, non palam & licite, non obſcure videor probaſſe ad § 6. *ſupra*, ubi hunc ipſum Tertulliani locum adfers, *num.* 7. nec, quæ ibi dixi, hic repeto.

(5) Eſt valde ſingularis hæc ſententia tua, & valde dubitem, an ea ſemper fueris uſus, nam videris velle, ubi

verisimile, certantes de præſtantia ſectæ Chriſtianos Gentileſque, non voluiſſe, ſe invicem aggredi argumentis ab indole & factis ſingulorum, & viliſſimorum hominum; ubi virtutis, ſapientiæ & religionis honor vertitur, a neutra parte locum invenientium.

§ XVII. (1) Non meliore aut cauſa aut fato circumfert Vir Ampliſſimus *cap.* 10. *ſui opuſculi*, negotium fuiſſe Chriſtianis, Gentiles quos habebant adverſarios, cum eis infantum expoſitionem ac necem objiciunt, petulantibus conviciis, quæ de plauſtro vocat, odii plenos facere. Nam contra intellecto, quod eis exprobrant, eſſe in aperto, an pro convicio aut maledicto reputetur quod eſt verum? accedit quod convicium videri nequit dictum ſine convicii aut injuriæ propoſito; id an fuit illis qui adverſariis ſuis non ultro, nec ſponte, imputarunt impietatem expoſitionis neciſque infantum? (2) ſi rem recta putemus via:

---

ubi cauſa Religionis vertitur, non diſputari tantis animis, ut argumenta, a dignitate cauſæ aliena, proferantur, ut quod ad ſingulos, & ſæpe viliſſimos pertinet, cunctis imputetur, id enim non pati *virtutis*, *ſapientiæ & Religionis honorem*. Ego vero putaveram, eos, qui de Religione diſputant, vel olim diſputarunt, in hanc partem cum maxime peccare, & olim peccaſſe, & tot ſane ac tanta, omni ævo, ejus rei exſtant argumenta, ut ipſa copia laboremus. *Aut erras*, *aut ludis*, ait ille apud Gellium *lib.* 20. *cap.* 10. ſed quod ille de adoleſcente, mihi non licet dicere de Anteceſſore juris.

§ XVII. (1) Totum hunc § ſine ulla nota poteram tranſmittere, adeo hic nihil agis. Concoquere ſcilicet necdum potes, quod Chriſtianis objecerim imprudentiam, & plurimam ſæpe proterviam in refutandis adverſariis ſuis; & quod eos ne quidem *conviciis* abſtinuiſſe adjecerim, in primis te male habet. Sed nondum omnia dixi, manifeſta ſæpe mendacia in iis deprehendit & caſtigavit Dallæus *de uſu Patrum*, & fruſtra ſim, ſi hæc deſcribam, vel alia addam. Sed quod generaliter dixi, tu unice transfers ad liberorum necem & expoſitionem; quod factum non oportuit. Mox ais, in hac ſpecie, abfuiſſe animum injuriæ inferendæ, & de injuria & convicio loculos tuos excuris, ne omiſſo quidem Terentii verſiculo, ad nauſeam protrito. Sed quid ſi hæc omnia conceſſerim? an ideo minus verum erit, quod dixi, Patres bonam fidem *ſæpe* non ſervaſſe, & nullo jure Gentiles exagitaſſe?

(2) Exponis, qua occaſione Chriſtiani Gentilibus objecerint infanticidia & inceſtus, ab ipſis ſcilicet prius inſimulati eorundem criminum, quamvis nullo jure. Sic eſt, ut dicis, nec id me latet, vel unquam latuit. Nolim quoque inveſtigare, an Chriſtiani in libellis apologeticis, ubi illa crimina retorquent, fidem bonam hic illic non violaverint, & putaverint, ut maledicere non licet, ſic remaledicere jus faſque eſſe; nolim, inquam, hæc inveſtigare, ne longius digrediar, quam oportet, & animum tuum, ſic ſatis infenſum, ultra provocem. Nimis etiam hæc abirent a noſtra diſputatione, quæ hic una & ſola eſt, an partuum neces & expoſitiones Gentilibus objecerint Chriſtiani, ut rem licitam, an vero ut illicitam. Apage alia omnia.

via: non habuere conſilium inferendæ, ſed repellendæ injuriæ: quin ante ab eis laceſſiti inſimulatique infanticidii & inde convivii inceſti, ſuam purgaturi innocentiam, neceſſe habuere allegare, haud credituros de Chriſtianis Gentiles ſcelus, turpe atque atrox: niſi ipſi facerent conſimile, & ſuo exemplo diſcerent, ab aliis admitti poſſe; prætetea eſſe iniquos qui in aliis reprehendant ac puniant pro crimine quod in ipſos reciprocata viciſſitudine poſſit retorqueri. Sed profecto licita & honeſta prius læſis omni jure fuerit defenſio: nec male Terentius *Eunuch. prolog.*

Reſponſum, non dictum eſſe, quia læſit prior.

Illuc (3) autem unice collineaſſe Chriſtianos, quomodo non animadvertit Dominus van Bynkershoek; ſi attente legit & examinavit Scriptores ipſos, hoc palam declarantes? (4) quod ſi aut perfunctorie legit integros, aut ſaltem excerptos ab aliis conſideravit: (alterum res arguit) (5) quomodo non erubuit, viros bonos & paſſim laudatos damnare indecoræ improbitatis quos ejus nulla idonea cognitione reos deprehendit: Quidquid eſt: mihi ſufficit, id quod ago, ex Juſtino Martyre, Tertulliano, & Lactantio, hic paulo ante, & *in Julio Paulo cap.* 11. ſic demonſtraſſe; ut a ſuſpicione calumniæ conviciique omni ratione abſolvantur. (*6*) De Minucio Felice an aliud ſuſpicer? ſuadet Dominus van Bynkershoek *d. cap.* 10. *opuſc. pag.* 118. ſed non perſuadet mihi, nec perſuadebit aliis, integro animo reputantibus ejus verba, ut extant *Octavio cap.* 3. ſunt autem talia. *Illum jam velim convenire qui initiari nos dicit aut credit de cæde infantis & ſanguine. Putas poſſe fieri, ut tam molle, tam parvulum corpus fata vulnerum capiat? ut quiſquam illum rudem ſanguinem novelli & vixdum hominis cædat, fundat, exhauriat. Vos enim video procreatos filios nunc feris & avibus exponere, nunc adſtrangulatos miſero mortis genere elidere; ſunt quæ in ipſis viſceribus, medica-*

(3) Unde habes, me non animadvertiſſe illum Chriſtianorum ſcopum: neque enim mihi quicquam excidit, unde id collegeris. Imo probe animadverti, ſed nihil ille ſcopus ad noſtram Diſputationem.

(4) Ipſos Auctores me adire, nec ex aliorum ſcriptis ſapere, norunt, qui me norunt. Tu, pro amico ſcilicet erga me animo, aliud hic ſuſpicaris, ſed quam ſuſpicandi cauſam habueris, tu non exprimis, & ipſe non adſequor.

(5) Quam rem mihi vitio det Vir Clar. quæſo animum advertite. Patrum auctoritatem auſus fui ſollicitare, *an non erubeſcis?* inquit. Imo erubeſcerem, ſi eorum culpas defendere, nec ſcapham ſcapham vocare fuiſſem auſus. Nec Calvinus, nec Dallæus erubuerunt, ubi de Patribus dixerunt, quod res eſt. Non intercedo laudibus, quas iis hic adſcribis, modo memineris, homines fuiſſe.

(*6*) Habes etiam animum revertendi ad Minucium Felicem, quin & animum exſcribendi aliquot ejus loca, de quibus in præcedentibus jam ſatis ſuperque diſputatum eſt. Satisfacere igitur poſſunt, quæ dixi ad § *9. n.* 3.

dicaminibus epotis, originem futuri hominis extinguant, & parricidium faciant, antequam pariant. Et hæc utique de Deorum veſtrorum diſciplina deſcendunt. Nam &c. Rurſus *cap.* 31: *Et de inceſto convivio fabulam grandem adverſum nos Dæmonum coitio mentita eſt, ut gloriam pudicitiæ deformis infamiæ averſione macularet; ut ante exploratam veritatem homines a nobis terrore infandæ opinionis averteret. Sic de iſto & tuus Fronto, non ut affirmator teſtimonium fecit, ſed convicium ut orator aſperſit. Hæc enim potius de veſtris gentibus nata ſunt; jus eſt apud Perſas miſceri cum matribus; Ægyptiis & Athenis cum ſororibus legitima matrimonia. Memoriæ & tragœdiæ veſtræ inceſtis gloriantur, quas vos libenter & legitis & auditis: ſic & Deos colitis inceſtos, cum matre, cum filia, cum ſorore conjunctos. Merito igitur inceſtum penes vos ſæpe deprehenditur, ſemper admittitur; etiam neſcientes miſeri poteſtis in illicita proruere. Dum Venerem promiſcue ſpargitis, dum paſſim liberos ſeritis, dum etiam domi natos alienæ miſericordiæ frequenter exponitis, neceſſe eſt in veſtros recurrere, in filios inerrare. Sic inceſti fabulam nectitis, etiam cum conſcientiam non habetis. At nos pudorem non facie, ſed mente præſtamus, unius matrimonii vinculo libenter inhæremus.* (7) Utrum Minucii ſermo ſpectet ad flagitia infimæ fæcis, legibus prohibita & punita; & velit ejuſmodi fraudibus ac conviciis adverſarios ſuos facere odioſos; an intendat ad diſciplinæ Gentilis a ſe oculis viſæ reprehenſionem: ſimul ſit pro tuenda ſectæ Chriſtianæ puritate, infanticidii & convivii inceſti Gentili more accuſatæ a Cæcilio Natali *ibidem cap. 9.* ejus litis ego Judicem fero quemvis; nec addo plura: quia pluribus res non indiget.

§ XVIII. (1) Moleſtum tamen eſt Ampliſſimo Senatori, (pergo enim ad reliquas ejus objectiones) non allegari a me aliquem Juriſconſultum veterem qui licitam ſuo ævo infantum expoſitio-

---

(7) Non alio fine videris exhibuiſſe utrumque locum Minucii, quam ut ex eo conſtaret, Minucium, quod de nece & expoſitione infantum dixit, non de infima plebe dixiſſe, ſed ἁπλῶς & ſimpliciter de Gentilibus. Nihil repugno, ſed quid vetat hæc aptare iis, qui præ egeſtate vel maxime eo nomine erant infames? & quid hæc ad noſtram controverſiam, cum digniores ab hoc crimine nuſpiam exceperim? Reliqua, quæ hic habes, verba ſunt & voces.

§ XVIII. (1) De licito & illicito ſi JCtos potius, quam alios quoſvis, ſententiam rogaverim, nemo mihi verterit vitio. Ubi igitur provocavi ad homines noſtri fori, & ex iis, qui poſt Trajanum & ante Valentianum Seniorem vixerunt ſcripſeruntque, quæſivi, ecqua eorum mens fuerit de jure vel injuria necis & expoſitionis, incidi in plurimos, qui pro cauſa, quam nunc defendo, teſtimonium dixerunt; quod vel invitus iterum audies in *ſeqq.* Non alios autem teſtes tu adhibes, quam Scævolam in *l. 29. ff. de manumiſs. teſtam.* & Diocletianum & Maximianum in *l. 16. C. de nupt.* quos hic iterato producis, nam & ante produxeras § 14. ſed cum ibi *n.* 12. & 13. abunde probaverim, nihil in his eſſe, quod cauſæ tuæ faveat, aliam reſponſionem a me hic non impetrabis.

tionem fuiſſe dixerit; etiam video petere, ſibi oſtendi talem: ac vereri, ne quæratur fruſtra; ita proteſtatur *opuſc. cap. 9. pag.* 111. *item cap.* 10. *pag.* 117. *& cap. 7. pag.* 102. Sed nulla ratione: producto a me paulo ante Scævola *l. 29. ff. de manumiſs. teſtam.* & præter eum Diocletiano & Maximiano *l. 16. C. de nuptiis.* (2) Quod ſi vel illa deficerent exempla: ne ſic quidem eſſet mirum, hodie non reperiri Jurisconſultum cujus teſtimonium ad probandum, jure Pandectarum licitam impunitamque fuiſſe infantum expoſitionem, deſideret Vir Ampliſſimus. Verſa vice, ego ab eo potius poſtulem; mihi oſtendi Juriſconſultum qui eam jure Pandectarum fuiſſe veritam punitamque, palam ſcribat; hoc enim fuit neceſſarium fieri a confeſſo, ante Principatum Trajani fuiſſe licitam; (3) at jure Pandectarum ſupereſſe teſtem retentæ permiſſæque adhuc expoſitionis Juriſconſultum, quid attinet, poſt ſublatam a Valentiniano, Valente & Gratiano *l. 8. C. ad leg. Corn. de ſicar. & l. 2. C. de infantib. expoſit.* nam ſi ab illo tempore nulla ſupereſſet ejus copia: ideone ante nulla fuit? at negatio nihil operatur in facti probatione: (4) & quoties evenit, ut antiquitus obtinuerit aliquid, quod poſtea abolitum

(2) Hic diſputas de onere probationis, quod in me rejicis, quia teſtes te deſtituunt. Haud gravabor id onus in me ſuſcipere, & ſuſcepi quoque in Opuſculo *de jure occidendi, vendendi & exponendi liberos*, &, ni fallor, partibus meis defunctus ſum. Sed liceat, dicis cauſa, te hic nonnihil morari. Probationem in me rejicis, quia agnoſco, ante Imperium Trajani necem atque expoſitionem infantum jure licito obtinuiſſe, poſt ea tempora non obtinuiſſe, ejus rei probationem a me deſideras. Recte, ex ſententia mea. Sed ex ſententia tua, minus recte; nam ecce tu legem Romuli, qua juſſit prolem maſculam tolli, & e filiabus primogenitam, & XII. Tabulis inſertam credis, & deinceps perduraſſe non abrogatam, in tantum, ut & Tertullianus ſuo ævo ad eam appellaverit *lib. 1. ad nationes cap.* 15. Quod ſi ſit, ego juſtius a te deſiderem, exhiberi legem, quæ rem veritam punitamque, licitam permiſſamque eſſe pronunciaverit; ſin autem, ſtandum eſſe decreto juris antiqui. Ea ipſa ratio eſt, qua adverſus me pugnas. Sed ne te ſollicitum habeat ea res, nam, ut ſupra dixi, ipſe Romulus legem priorem mutavit, & patribus lege poſteriore, omnigenam dedit poteſtatem ſtatuendi in liberos pro arbitrio, etiam uſque ad necem. Salva igitur res eſt, ſi me auctorem ſequaris, & ſententiam de lege Romuli mutes. Hac lege onus probandi in me recipio.

(3) Quod ea teſtium penuria labores, hanc aſſignas rationem; quod abrogato per Valentinianum, Valentem & Gratianum jure necandi & exponendi, omnis ejus memoria ex Pandectis fuerit delata, ratus, ſuperfuiſſe forte teſtes, in eam rem idoneos, ſed nihil attinuiſſe, eorum memoriam exſtare. Hanc rationem in § *ſeq.* proſequeris, ſed quam ea parum valeat, ibi dicam.

(4) Sæpius id evenire certum eſt, ſed hæc res, qua de agimus, prætermiſſa non eſt in Pandectis, ſed ex profeſſo a Paulo tractata in *l* 4. *ff. de agnoſc. & alend. liber.* & ab aliis, ex occaſione, quæ incidebat, variis locis.

litum ab aliis Scriptoribus per occaſionem narretur: cum in Pandectis a Juriſconſultis attingatur nuſquam? dedi tale exemplum *lib. 2. de uſufructu cap. 2.*

§ XIX. (1) Sit ſimile in præſenti: ubi non reperto Juriſconſulto quem ſibi hodie oſtendi petit Bynkershoekius, non eſt hæc quam credit, cauſa: quod nunquam fuit aliquis: ſed quod aliquem in Pandectis ſupereſſe, noluit Juſtinianus: non eſſe e re Juriſprudentiæ arbitratus, in ejus Operis compoſitione ex Veteribus libris deſcribi doctrinas Veterum, legibus aut moribus abrogatas; eoque uſum neque tum habentes, neque deinceps habituras. Id quemadmodum præterierit Virum Clarum & Doctum, equidem non poſſum ad conjecturam evadere: cum ſit indubitatum, auctore Juſtiniano: qui ab Architectis Pandectarum in earum compoſitione ſic obſervari palam mandavit. Verba Mandati, ſi quis recognoſcere velit, appoſui ex *l.* 1. § 10. *ff. de conceptione digeſtorum:* ſunt autem hæc: *Sed & ſi quæ leges in veteribus libris poſitæ jam in deſuetudinem abierunt: nullo modo vobis eaſdem ponere permittimus: cum hæc tantummodo obtinere volumus quæ vel judiciorum certiſſimus ordo exercuit, vel longa conſuetudo hujus almæ urbis comprobavit.*

§ XX. (1) Expoſitis quæ erant dicen-

---

§ XIX. (1) Accipe grande arcanum, quod Vir Clar. miratur præteriiſſe, *Virum Clarum, & Doctum*. Ubi accedit præfatio honoris, quam maxime ſoles me pungere. Quod in Pandectis, ais, non reperiantur teſtimonia de licita infantum cæde & expoſitione, non inde eſt, quod nemo veterum JCtorum id dixerit, ſed quod Juſtinianus in Pandectis noluerit eorum loca ſupereſſe, nam ecce in Codicillis, quos exhibet Vir Clar. mandatum fuiſſe Triboniano, & reliquis Pandectarum Compoſitoribus, ne jus vetus & abrogatum iis vellent inſerere. Hoc ſcilicet eſt grande arcanum, quod nec dupondii ignorant, nec ipſe ignoravi, ex quo ad Juriſprudentiam diſcendam primum acceſſi. Sed te non latet, Vir Clar. Compoſitores Pandectarum, ut in aliis, ſic & hac parte mandati longe & late peccaſſe. Vis tibi recenſeam quam plurima juris vetuſti, & Juſtiniani ævo dudum abrogati capita, quæ etiamnum ſuperſunt in Pandectis? non, opinor, hæc expectabis, nam ipſa copia laboramus. Et jam oblitus es Scævolæ tui in *l.* 29. *ff. de manum. teſtam.* ubi expoſitionis, tanquam rei licitæ, mentionem fieri tibi perſuades, ſed mihi perſuadebis nunquam? nullus, nullus, inquam, veterum JCtorum a Trajano & deinceps, jus necandi & exponendi liberos licitum eſſe pronunciavit, ſed cum res incidit (incidit autem ſæpe) omnes uno ore vel palam damnarunt, vel ea dixerunt, quæ ſalvo eo jure, ſalva eſſe non poſſunt. Si tantum ſiluiſſent, ut innuis *hoc* § ex ſilentio forte aliquod tibi eſſet præſidium, ſed rotunde dixerunt, quod res eſt, iis Fragmentis, quæ adhuc in Pandectis ſunt reliqua, & quæ, ut audies, non effugis.

§ XX. (1) Adſpergam pauca ad *hunc* § quia Vir Clar. pauca dixit. Magna ambitione extollit auctoritates, quas ipſe, ex aliorum tamen plerumque penu, depromſerat, & quibus ego jam ſatis ivi obviam. Qui extra partium ſtudia ſunt poſiti, decernent, an jam *ſal-*

cenda pro intellectu, ſimul pro bona fide, & auctoritate tot illuſtrium teſtium conſuetudinis in Foro ſine interruptione continuatæ uſque ad *l. 8. C. ad legem Corneliam de ſicariis*, & *l. 2. C. de infantibus expoſitis* quæ ſunt Valentiniani, Valentis, & Gratiani, non dicam, ſalvas eſſe opes meas: id enim apparet ultro: ſed me neſcire, qua cauſa aut ſpe præſumſerit Ampliſſimus Senator, illis invitis, (2) ipſe nulla adjutus lege, ſola fretus auctoritate ſua, poſt tot ſecula, perſuadere viris doctis, & extra litem noſtram, extraque affectum utriuſque poſitis, infantum ſanguinolentorum expoſitionem & necem ante hos Principes vetitam punitamque extra ordinem aut morte aut leviore pœna fuiſſe. Tranſilio leges: ne attulit quidem aut veteris Juriſconſulti aut Scriptoris alicujus vel Gentilis vel Chriſtiani teſtimonium: quo illa licentia antea diſerte vetita & punita dicatur. (3) Non fallo, nec fallor; ſi quod tale habet; me convincat, producto; & cedam ultro; ſi non habet, ne dicat, conſuetudinem, ipſius confeſſione ante Trajanum, Hadrianum, & Antoninum Pium, in facto certam atque indubitatam, inde ſublatam eſſe.

§ XXI.

ſalvæ ſint opes tuæ, ut tu hic cenſes, an adhuc valde periclitentur, ut ipſe cenſeo.

(2) Iterum hic repetis, quod tertio quoque verbo inculcas, me ſententiam, quam defendo, defendere *ſine ulla veteris JCti, aut Scriptoris alicujus vel Gentilis vel Chriſtiani teſtimonio*. Sed, Vir Clariſſime, tuam fidem! cur igitur nonnullis auctoritatibus, quibus uſus ſum, refellendis occuparis a § 22. ad § 30.? & cur alias tranſis, & pro indictis habes? auctoritates illæ idoneæ ſint, nec ne, alia quæſtio eſt, de qua ſuo loco. Sed adfirmare, me teſtes nullos, nec JCtos, nec exteros, ad cauſam attuliſſe, & tamen iis refutandis tantam operam inſumere, id vero eſt, quod tibi conciliandum relinquo.

(3) Imo fallis, & falleris. Sed provocas me, ut, ſi quod teſtimonium habeam, te convincam producto. Noli exſpectare, ut hic tibi exhibeam turbam teſtium, qui paribus ſuffragiis pro me ſententiam dicunt, ſic enim, tuo exemplo, bis terve eadem eſſent repetenda. Videbis & plorabis deinde. Sed cum inter Patres tuos verſarer, oppoſui tibi Tertulliani locum ex *lib. 1. ad Nationes cap.* 15. qui diſerte ait, Gentiles infanticidas *legibus quidem prohiberi*, *ſed nullas magis tam impune eludi*, hoc eſt, legibus quidem nefas eſſe infantes occidere, ſed has ſubegiſſe malos mores. Totidem verbis Tertullianus ibi dicit, quod ipſe defendo, nec luculentius teſtimonium haberi poterit, utique non penes te, nam ſi ſacroſancta veteris alicujus Patris auctoritas te non moveat, non movebunt ſexcenti auctores juris, veteres, novi. Non fugit Virum Clar. ille Tertulliani locus, quippe & a Jacobo Gothofredo adductus ad *Codicem Theod.* ſed, ut monui ad § 7. *n.* 1. in ejus interpretatione infeliciter admodum verſatus eſt, Vir Clar. *Jul. Paul. cap.* 2. Quod cum oſtenderim *opuſc. cap.* 10. *p.* 119. & res ſit adeo liquida, ut neminem offenderim, qui non te eo ſolo loco debellatum putet, quid tu ad illum *amica hac Reſponſione*? altum ſilentium.

§ XXI. (1) Ego nec per conſequentiam argumentorum hoc probaſſe exiſtimo. Alicui durior videatur ſermo; ſed eſt veriſſimus; & ſum paratus, vel ejus facere periculum. (2) Exigit, en, Vir Ampliſſimus in *opuſculo* paſſim, præſertim in *præfatione*, tum *cap. 9. pag.* 111. item *cap.* 10. *pag.* 117. *& ſeq.* exponendi necandique infantis licentiam ad jus vitæ & necis quod antiquitus fuerit pars patriæ poteſtatis, & a Principatu Trajani, Hadriani, & Antonini Pii, evanuerit. Sic cenſet, atque hoc ſe munit clypeo: ſed non firmo, nec apto. (3) Non enim profecta eſt licentia iſta a rigore patriæ poteſtatis, nec inde pependit umquam. Ain tu? nolo mihi credi; (4) conſulamus quod proximum eſt, Veteres de facto vetere: non enim petenda aliunde eſt ejus notitia; quam ab illis qui poſſunt ex ſe directo ſcire ſine ratiocinatione, plerumque fallente veri ſpecie. (5) At eſt ab his traditum quaſi per

§ XXI. (1) Abſolviſti ea, quæ in rem tuam eſſe videbantur, nunc copias meas aggrederis.

(2) Recte ais, me necandi & exponendi infantis licentiam exegiſſe ad jus patriæ poteſtatis, nec id dicere contentus iis locis, quos hic indicaſti, data opera probavi *opuſc. cap.* 1. nec quicquam reſpondes iis, quæ ibi dixi, & tua gratia nolim repetere. Si hæc non ſatisfecerint, pleniora habes ſupra ad § 1. *num.* 1. Quin auſim adfirmare, ut ibi quoque indicabam, te uno excepto, neminem eſſe cum ex Veteribus, tum ex Recentioribus, qui non antiquum jus necandi & exponendi derivaverit ex jure patriæ poteſtatis.

(3) Igitur ſine ambagibus pronuncias, licentiam illam nunquam pependiſſe a rigore patriæ poteſtatis. Actum agerem, ſi denuo probarem, inter effectus patriæ poteſtatis longe maximum fuiſſe jus vitæ ac necis in liberos, & inde ſolum pependiſſe. Si auctoritaribus, ſi exemplis non cedas, quæ *opuſc. cap.* 2. *&* 3. exhibui, ſi non iis rationibus, quas addidi ad § 1. *num.* 1. fruſtra ſim, ſi te convinci poſſe ſperem. In re tamen adeo liquida tu, & ſolus quidem, contradicis. Audiamus, & ſimul amoliamur ratiunculas, quas injiciis.

(4) Optime; te ea ratione præeuntem ſequar, ſed mox Veteres te deſtituent.

(5) Quod hic ais de Veteribus, ejus rei ego fidem deſidero; quod ad liberos ſcilicet natos, quamvis non ſuſceptos, agnitos, alique juſſos. De embryone ſenſerint Philoſophi, ſenſerint JCti, pro homine non eſſe habendum, quid inde in rem præſentem? nos de natis agimus, in quos cadit cædes & expoſitio. Hos pro hominibus non fuiſſe habitos, ne ullus quidem Philoſophus apud Plutarchum dixit, eo loco, quem attuliſti *Julii Pauli cap.* 2. Veteres JCtos id dixiſſe, & diſtinxiſſe inter eos, qui ſuſcepti & agniti eſſent, vel non eſſent, neſcio, quemadmodum tibi venerit in mentem, ſine ulla cujuſquam auctoritate. Etiam ſuſceptos & agnitos occiderunt patres, quamdiu occidere licuit, & quo jure, niſi patriæ poteſtatis, quæ annis non circumſcribebatur? Non ſuſcipere vel agnoſcere, dum ſtetit illa effrenior poteſtas, æque erat licitum, quam ſuſceptum & agnitum trucidare. Illa formula de *liberis ſuſceptis*, *agnitis*, *alique juſſis* in primis tibi

per manus, infantem nondum natum, & cum viſceribus matris adhuc cohærentem, partem matris eſſe, atque interim pro planta, nondum pro animali, nedum pro homine fuiſſe: imo ne natum quidem, antequam ſuſceptus, agnitus, alique, a parentibus juſſus eſſet, iis aliter cenſeri conſueviſſe. Nobis hodie non ita ſedet; at illa fuit Veterum ſecta, fateor, impia & crudelis: ſed quam, more aliarum Gentium, ſequutus fuit Populus Romanus; (6) ipſe id jus, ejuſque prætextum probavi *Julio Paulo cap.* 1. 2. *&* 4. (7) Nec obluctatus eſt Bynkershoekius, niſi injectis, credo, fervore diſputandi ſcrupulis aliquibus, in ſumma nihil operantibus. Proinde nil attinuit, ad litem de jure necandi exponendique partus argumenta ducere ab integra aut imminuta vi patriæ poteſtatis cum qua nullam habuit communionem. Sint hæc, ut ſunt, firma, Veteres conſulentibus; (8) tamen quid vetat, adhuc ſubjicere, infantum necem expoſitionemque tam matri, quam patri,

---

bi placet, ſed vellem, ejus auctorem laudaſſes in hoc, quod tractamus, argumento. Sed ſatis jam eam exploſi ad § 1. *num.* 1. & ſatis probavi, in jure necandi filii, ætatis differentiam non fuiſſe habitam, atque adeo ejus rei rationem unice pependiſſe a patria poteſtate, non a Philoſophia, qua hominem pro non homine habitum cenſes.

(6) Nihil ejus rei probaſti tribus illis *capitibus*, ad quæ nos remittis. Lectorum fidem obteſtor.

(7) Me non obluctari ais, ſed perperam, an vero obluctatus ſim injectis, *fervore*, ut putas, *diſputandi*, ſcrupulis nonnullis, aliorum erit judicium. Scrupulos certe, quos injeceram *opuſc. cap.* 7. *p.* 105. non exemiſti, ut ſæpe ſoles præterire, quæ tibi moleſta ſunt.

(8) Aliam rationem hic habes, cur patriæ poteſtati tribuenda non videatur liberorum cædes & expoſitio, quod ſcilicet jure veteri æque matri permiſſa fuerit. Id vero eſt, quod tu probabis nunquam. Et, ſi eſſet, cur Marcianus, interpretans legem Pompejam de parricidiis in *l.* 1. *ff. eod. tit.* matrem, quæ filium filiamve occiderit, ſubjeciſſet ejus legis pœnæ? patrem utique non ſubjecit, non alia ratione, quam quod patribus, ætate Pompeji Magni, licuerit liberos occidere, ſed matribus non æque, ut pluribus hæc ſum proſequutus *opuſc. cap.* 3. *p.* 86. *& ſeq.* Appellas tamen ad Scævolam, Quintilianum, Julium Firmicum Maternum, ubi exempla occurrunt matrum exponentium. De Scævola ſatis dixi *opuſc. cap.* 9. *p.* 111. & ſupra *ad* § 14. *num.* 12. De Julio Firmico Materno, cujus locum tibi indicavit Jacobus Gothofredus ad *l.* 1. *C. Th. de expoſ.* nihil eſt, quod addam iis, quæ habes *opuſc. cap.* 10. *prope fin.* Sed quid in his eſt, quid in Quintiliano, niſi ſola mentio matrum exponentium, ſine ulla quæſtione vel mentione liciti vel illiciti. Etiam hodie matres exponunt liberos, vulgo fere quæſitos, ne ipſæ alimentorum onere premantur, ſed exponunt nullo jure, & lege palam prohibente. Et quid ſi olim, cum patribus exponere licuerit, ipſæ matres expoſuerint, ſed juſſu mariti? id certe thema eſt apud Quintilianum *declam.* 306. utque adeo ejus locum huc imprudens advocaveris.

patri, fuiſſe permiſſam, quamvis in matris poteſtate liberi fuerint numquam. Atque hoc oſtendi *Julio Paulo cap.* 2. 4. *&* 5. fide Scævolæ, Quintiliani, Julii Firmiei Materni. (9) Adhæc indicavi *cap.* 9. prohibitam ab eadem cauſa, utrique parenti in *l.* 8. *C. ad leg. Cornel. de ſicar.* fuiſſe infantum necem a Valentiniano, Valente, & Gratiano; quod non fuiſſet opus: ſi ea matri ante non fuiſſet licita atque impunita. (10) Succurrit mihi & tertia obſervatio, æque decretoria, ideoque non magis negligenda; ea obſervatio eſt, patriam poteſtatem eſſe juris civilis, eoque ſolorum propriam civium Romanorum § 1. *Inſt. de patria poteſt. l.* 3. *ff. de his qui ſunt ſui vel alieni juris*, ut cetera quæ juris civilis appellantur *l.* 15. *ff. de interdict. & releg. l.* 17. § 1. *ff. de pœnis*. Et tamen infantum necem expoſitionemque tantum civibus Romanis, non etiam peregrinis, fuiſſe licitam impunitamque, nuſquam oſtendit, neque umquam oſtendet, Dominus van Bynkershoek: Veteribus hac in parte diſtinctionem non facientibus, etiam ante civitatem omnibus qui in orbe ſunt, datam ab Antonino Caracalla. Abſit igitur, ut eam licentiam debuerit metiri jure vitæ & necis, patri integro aut ſublato.

§ XXII. (1) Nondum executus ſum omnia; plus dicam, perperam credi a Viro Clariſſimo, jus necis in liberos patri fuiſſe ademtum inde a tempore Trajani, Hadriani, & Antonini Pii;

 eſt

(9) Ait *l.* 8. *ſi quis* &c. quod ad utrumque parenrem refers. Si de utroque parente nominatim loquuti eſſent Imperatores, adhuc nihil proficeres, ſi recte eam *l.* 8. explicaverim *opuſc. cap.* 7. *p.* 105. *& ſeqq.* & recte me explicaſſe, ſecurum eſſe jubet *Amica Reſponſio*, ubi nihil contradixiſti.

(10) Vellem, ne tibi incidiſſet hæc tertia obſervatio, adeo nullus plane momenti eſt. Patria, inquis, poteſtas propria eſt Civium Romanorum, atque adeo, ſi ex ea manaſſet jus necandi & exponendi, peregrini, ante Civitatem cum iis communicatam ab Antonino Caracalla, eo jure fuiſſent excluſi, & excluſos fuiſſe, a me oſtendi poſtulas. Qua ratione poteſtas patria juris civilis eſſe dicatur, nunc non diſputo; ut optima maxima olim fuit, propria fuerit Civium Romanorum, & his ſolis licuerit liberos necare & exponere, non etiam peregrinis. Sed quo jure a me poſtulas, ut infantum necem & expoſitionem peregrinis olim non fuiſſe licitam impunitamque, tibi oſtendam. Quicquid lego, quotquot exempla reperio in Annalibus, de Civibus Romanis ſunt omnia, de peregrinis, quod ad hanc rem, nihil comperi, nec tu videris quicquam comperiſſe. Attamen ſi hæc tua obſervatio valeret, tibi, tibi, inquam, probandum eſſet, peregrinos olim jure necandi & exponendi impune fuiſſe uſos, & inde tunc efficiendum, ex patria poteſtate, quæ Civium Romanorum erat, eam licentiam originem non traxiſſe. Sed cum nihil ejus rei probes, fruſtra a me contrariam probationem deſideras.

§ XXII. (1) Nunc preſſius argumenta mea excutis, & teſtes, quos ante dixeras me non adhibuiſſe, quantum potes, refellis.

eſt (2) enim (quod ægre dico) & hic error manifeſtus : nec erit labor, refellere . Initium ſumam a Trajano ; cedo , nam ſcire cupio , ejus Principis Conſtitutionem de abrogando patri jure vitæ ac necis , & puniendo eo , ſi contra fecerit ? ego nullam vidi hactenus , nullam quoque attulit Bynkershoekius , & quæ eſt mea opinio , ne deinceps quidem adferet aliquam ; quia in tota antiquitate nulla extat . Interim rem publice licitam atque impuni-

(2) Cur ægre dicis , me *manifeſtum errorem* errare , cum alia plura , his duriora & acriora , dixeris ? Sufficit *amicam Reſponſionem* præ ſe ferre , & mox cæſim & punctim in adverſarium irruere . Jacobum Gothofredum , Joannem Solorzanum , & plurimos alios magnæ auctoritatis Interpretes , ejuſdem erroris me habere ſocios , impenſe mihi gratulor, tu hæreſeos tuæ nullum habes auctorem , niſi ſolum Lipſium , literarum magis , quam juris peritum , quod , pace tua , iterum dixerim . Jacobus Gothofredus ad *l.* 2. *C. Th. de liber. cauſ.* de jure vitæ ac necis in liberos ita commentatur: *Duraſſe jus illud Ciceronis , Auguſti , Neronis , Claudii ævo , ex Valerio Maximo , Salluſtio , Seneca , Suetonio , Dione liquet , a quo id , & quando ſublatum ambigitur . Certe Paulus quoque meminit hujus juris , verum tanquam aboliti*, QUOD ET OCCIDERE LICEBAT, *l.* 11. *in fin. ff. de liber. & poſtum. Imo & ſub Adriano quoque jus iſtud* PATRIUM *vitæ & necis ſtetiſſe* QUADAMTENUS *teſtis eſt Marcianus in l. D. Adrianus* 5. *ff. de lege Pompeja de parricid. quanquam & tum jam modus ei rei adhibitus , quod & d. l.* 5. *aperte teſtatur ; quomodo & dominorum in ſervos jus vitæ & necis tum quoque acciſum , quanto magis in filios ? Certe ſub Alexandro Severo abrogatum penitus fuiſſe , colligitur ex l.* 3. *C. de patria poteſt. & Ulpiano in l.* 2. *ff. de ſicar. Itaque Conſtantinus parricidii pœnæ patrem aperte ſubjecit l. un. infra de parricid. quæ data eſt ann. Dom.* 318. Exhibui ſententiam Gothofredi , ut &, ſi libet , ejus argumenta rideas . Ego , cum iis , tum aliis uſus ſum ad illuſtrandam illius temporis juriſprudentiam, quod ad jus necandi & exponendi liberos. Vides, eum, quicquid ejus juris eſt ; patriæ poteſtati tribuere , ut tribuerunt omnes , te uno excepto . Vides , eum non præciſe definire tempus abrogati illius juris , ſed nonnihil incertum hærere . Nec mirum , cum lex certa in eam rem non exſtet , utique ad nos non pervenerit : quin nunquam exſtitiſſe , inde eſt probabile , quod ejus nulla uſpiam exſtet mentio apud Veteres . Molliores mores ſubegiſſe rigorem juris veteris , mea fert opinio , quin & tua , *comment.* ad *tit. Pand. de his qui ſunt ſui vel alieni jur.* cum ais *rationis fuiſſe , infinitam illam poteſtatem juſto temperari modo , factumque id non una lege , neque uno tempore , ſed paulatim , ut ſolet moribus* . Igitur fruſtra exigis , ut tibi adferam Conſtitutionem Trajani , Adriani , vel Antonini Pii de abrogato patri jure vitæ ac necis , & puniendo eo , ſi contra fecerit . Sufficit , & ſemper ſuffecit in jure , quod moribus debetur , probando , ſi ea adferam , quæ palam ſignificant , abrogatum tunc temporis fuiſſe jus , quo de agimus .

nitam ſine lege Populi, aut Conſtitutione Principis, ab ullo Magiſtratu fieri crimen & recipere pœnam mortis aut corporis, quis umquam credidit, dixit, aut ſivit Juriſconſultus? Novi: provocat (3) ad hoc Papiniani *l. ult. ff. ſi a parente quis manumiſſus ſit*: *Divus Trajanus filium quem pater male contra pietatem adficiebat, coegit emancipare*. Æque ſcio, hinc argumentari a conſequentia hiſce verbis: *Quæro, an non jus illud vitæ & necis evertat, quod Trajanus coegerit emancipare filium inclementius habitum*. Memini etiam, mox ſic inferre ac concludere: *Itaque mihi videtur*. Sed flectamus, ut lubet, Papiniani verba: quod in his ſignum prohibitæ patri necis filii? quod de-

(3) Initium duxi a Trajano, qui, ut narrat Papinianus in *l. ult. ff. ſi a parent. quis manumiſſ. ſit*, filium, quem pater male contra pietatem adficiebat, coegit emancipare, denegata etiam patri, defuncto filio, bonorum poſſeſſione, propter neceſſitudinem ſolvendæ pietatis. Si ſalvum tunc fuiſſet patribus jus vitæ ac necis; ſi pater, jure ſuo utens, de filio potuiſſet decernere, etiam uſque ad necem, ſcire velim, cur Trajanus patrem eo ipſo, quod filium male adfeciſſet contra pietatem, coegerit emancipare, & ei denegaverit bonorum poſſeſſionem. Si juſtum eſt occidere, utique injuſtum, patrem, qui minus fecit, jure ſuo multare. *Qui occidere poteſt, multo magis contumelia poterit* JURE *adficere*, ut ait Papinianus in *l. 22. § 3. ff. ad leg. Jul. de adulter.* Ad hanc & reliquas leges, quas attuli, miror te non fuiſſe defunctum hac una reſponſione, non agere ſcilicet de infantibus, recens natis, in quos, utpote non-homines, patribus, quin & matribus omnia licuit, ſed agere de ſuſceptis, agnitis, alique juſſis, in quos patribus nihil, vel tantum non licuit: quid enim in his licuerit, vel non licuerit, non memini te uſpiam exponere. Sed hujus diſtinctionis & hic, & in ſequentibus, ubi maximo uſu veniret, obliviſceris, & in adultos idem juris tribuis patribus, quod in infantes. Quid igitur hic reſpondes? multa ſcilicet præfatus de pietate patrum erga liberos, tandem de Trajano adjicis: *atque hoc extra ordinem licebat Principi, legibus ſoluto, Prætori, his adſtricto, non licebat jure ordinario. Sed ſingulare Principis Decretum illo facto quid facit ad rem præſentem?* Ego vero Conſtitutiones Principum interpretor ex jure, quod tunc obtinebat, niſi probetur, Principes extra ordinem, & jure ſingulari quid conſtituiſſe. Tu ais, id Trajani Decretum eſſe ſingulare, patri puta ademtum jus, quod ei alioquin competebat, ſed unde probas? graviſſima contra Principem præſumtio eſt, ruptis legum repagulis injuriam feciſſe ſubditis. Scio, quid Cujacio exciderit *comment.* ad *l. 10. pr. ff. de pact. cum juris* nempe *rationibus reſcripta plerumque pugnare*. Sed & hoc ejus fide eſſe jubeo. Si mihi non conſtiterit de privilegio, atque adeo, ſi in re præſenti non conſtet, Trajanum filio ſubveniſſe extra ordinem, ego regulas juris, quod tunc obtinebat, ſequutum fuiſſe arbitror, hoc eſt, patrem multaſſe patria poteſtate, quod eo tempore non tantum non liceret filium occidere, ſed nec *male adficere contra pietatem*.

denunciatæ pœnæ aut mortis aut levioris, ſi necarit? At enim Papinianus patriam poteſtatem magis pietate, quam atrocitate æſtimari cenſet. Sino; verum idem ante voluit lex; cum patri jus vitæ & necis conceſſit: nam (ut demonſtravi *comment. ad tit. ff. de his qui ſunt ſui vel alieni juris*) illi hoc non indulſit, ut filium perderet, ſed ut regeret ad commune utriuſque bonum; optime ſperans de naturali patris pietate. Porro quod lex egit, id ſpectavit Trajanus: forte oblato patre a quo neglecta eſſe dicebatur pietas; quo enim conſilio, niſi illo, juſſit filium ab eo emancipari? Atque hoc extra ordinem licebat Principi, legibus ſoluto: Prætori his adſtricto non licebat jure ordinario. Sed ſingulare Principis Decretum illo in facto quid facit ad rem præſentem? in qua non quærimus, an legis ſeveritas a Trajano ſimilitudine rationis circa jus vitæ & necis mutanda fuerit: ſed an hoc jus a Trajano patri illo exemplo ſit ademtum? de eo vero cum ne minimum quidem ſit in *d. l. ult.* ſignum; an dubitamus, manſiſſe merum atque immutilatum quod non eſt mutatum, etſi potuerit mutari, non repugnante ratione: ſicut ſuo tempore poſtea etiam mutatum fuit? Igitur ſi inveſtiganti mihi Trajani mentem Vir Ampliſſimus faciat gratiam pedibus eundi in ejus ſententiam; meam tenebo viam rectam & planam, etſi contrariam.

§ XXIII. (1) Proximus a Trajano foret tranſitus ad Hadrianum prærogativa ſucceſſionis: ſed permittes, inverſo imperii ordine, prius quæri ſententiam Antonini Pii: quia vel hunc Principem de abroganda patri nece liberorum, & eo puniendo, illis occiſis, cogitaſſe, nuſquam eſt memoriæ proditum. Nec me confundit Bynkershoekius auctoritate Gaji *l. 1. § 1. & 2. ff. de his qui ſui vel alieni juris ſunt*: confirmantis, Antoninum Pium domino ademiſſe jus necandi ſervum ſub comminatione pœnæ legis Corneliæ de ſicariis; ſi eum occiderit ſine juſta cauſa. Non eſt enim præſens controverſia de dominorum in ſervos, ſed de patris in liberos, poteſtate; in re autem facti an hæc valet conſequentia, Antoninus Pius fecit unum, ergo Antoninus Pius fecit alterum? apage. Si tamen vetuit, ſervum a domino occidi: quo argumento non noluit, a patre occidi filium? nam hic, ut improbiſſimus, & peſſime de patre meritus, eſt nihilominus filius, & (quod obſervatum a Seneca *lib. 1. de clementia cap.* 14. & Cicerone *pro S. Roſcio Amerino cap.* 19.) patris opinione, ejus affectione ac pietate non indignus; ſer-

---

§ XXIII. (1) *cap.* 4. *opuſc.* dixeram, temporibus Adriani, & ſecuti mox Antonini ipſam dominorum in ſervos poteſtatem adeo fuiſſe imminutam, ut modica duntaxat caſtigatio ſuperfuerit, prohibita nece, &, quæ modum excedebat, ſævitia. Nec credidi, ut nec credidit Gothofredus *dicto loco*, patribus ſub Adriano & Antonino plus juris fuiſſe reliquum in liberos, in Cives Romanos, quam dominis in ſervos, in vilia capita. Verum a dominica ad patriam poteſtatem argumentum duci vetat Vir Clar. ut ut veriſſimum ſit, plus eſſe, filium occidere, quam ſervum, & ei, cui quod plus eſt, licet, facile licere, quod minus eſt. Sed audiamus.

ſervus contra, apud Juvenalem *ſat. 6. verſ.* 221. vix pro homine, & apud Paulum jure civili pro nullo habetur *l. 32. ff. de regul. jur.* (2) Sic colligit Dominus van Bynkershoek; qui potuit? profeſſus *opuſc. cap. 3. pag.* 83. *& ſeq.* in quæſtione facti teſtibus & exemplis extricanda, parum ſecuram eſſe a juſto, probabili, aut ſimili collectionem; nam ſi hoc vere opinatus, quod & ipſe puto: fuit ejus prudentiæ, abſtinere ab hujuſmodi argumento non modo fallace, ſed tam ipſi, quam mihi, improbato: etſi alioquin ſervus jure civili pro nullo habeatur? filius non habeatur; (3) illud non abſurde putetur quod ſic pronior

(2) Sic collegi, ut ais, verum minus tuto, ut exiſtimas, quia ipſe *opuſc. cap.* 3. *p.* 83. profeſſus ſum, in quæſtionibus facti a juſto, probabili, aut ſimili, locum non eſſe. Id vero non dixi *d. p.* 83. nec uſpiam alibi, probe gnarus, in quæſtionibus facti teſtimonia & exempla rem quidem abſolvere, ſed ſi de eorum fide, ſi de aliis, quæ obmoveri poſſunt, ſermo incidat, a juſto, probabili & ſimili fortiſſima quoque eſſe argumenta. Hoc me docuit Quintilianus iis locis, quos jam occupavi ad § 2. *num.* 1. hoc JCti veteres, novi, & hoc jure utimur, & ipſe uſus ſum per XX. annos, quibus juri dicundo Senator interfui.

(3) Ut evadat hoc a probabili argumentum Vir Clar. & doceat, *prudentiæ fuiſſe*, ſi ab eo abſtinuiſſem; rationem dabit, cur patribus in liberos licuerit, quod non licuit dominis in ſervos. Ea ratio eſt, quod, quamvis truculentior liberorum, quam ſervorum cædes & expoſitio, rarior tamen fuerit, & quod leges fere tranſmittant, quæ rarius accidunt; ideo autem rarior cædes & expoſitio, *quod plerumque pietas paterni nominis conſilium pro liberis capit*, ut ex *l.* 22. § *ult. ff. ad leg. Jul. de adult.* ipſe notavi *opuſc. cap.* 3. *p.* 83. & tu hic repetis, deſcriptis, pro more & ſolita animi oblectatione, integri § verbis. De pietate paterna in liberos & alia complura ſunt Veterum loca, ſed his non obſtantibus, inter frequentiſſima utique delicta Romanis objectæ liberorum cædes & expoſitiones. Veterum Chriſtianorum nemo fere eſt, qui non in hunc locum communem excurrit, & frequentiam, & infamiam infanticidii Gentilibus exprobrat. De ſervis, quam de liberis, minor eſt querela, & minor querelæ ratio, illos enim vendere licuit, hos non licuit. Verna facile emtorem invenerit; filius, quia ad ſervitutem vendi nequit, non invenerit. Hinc promtior ad occidendum vel exponendum animus, in his nempe, quos urgebat res anguſta domi. Minus igitur vera videtur ratio, quam ex infrequentia delicti arceſſit Vir Clar. ſed minus quoque proba argumentatio ab infrequentia ad impunitatem delicti: nam quod, præeunte Theophraſto, JCti noſtri dixerunt, leges præterire, quæ accidunt ἐκ παραλόγου, *præter opinionem*, de fortuitis accipiendum eſt, non de rarioribus, non fortuitis. Niſi velimus Romanos eodem acumine prætermiſiſſe parentum in liberos ſcelera, quo Solon prætermiſit pœnam parricidii, quod nempe ejuſmodi facinus non expectaſſet, ut alicubi Cicero commemorat. Sed in legibus ferundis plus ſapuerunt Romani, quam Solon, & omnes Græciæ Sapientes.

nior quidem fuit ſævitia domini in ſervum, quam patris in filium; ideoque debuit hoc jus potius aptari ad id quod frequenter & facile, quam quod perraro, eveniret *l. 3. & ſeqq. ff. de legibus*? ſed idcirco non neceſſario ſequatur, tam interdictam patri fuiſſe filii cædem, quam domino cædem ſervi; imo hoc magis inhibenda videatur domini ſævitia, quam patris: quod domino vilis eſſet ſervus: at patris pietas plerumque filio conſuleret? Atque huc, quamquam in alia ſpecie, non inutiliter trahatur forte ſequens Papiniani contemplatio *l. 22. § 4. ff. ad leg. Jul. de adult. Ideo patri, non marito, mulierem & omnem adulterum permiſſum eſt occidere, quod plerumque pietas paterni nominis conſilium pro liberis capit; ceterum mariti calor & impetus facile decernentis fuit refrænandus.*

§ XXIV. Tandem venio ad Hadrianum; (1) nam is reſtat, atque ab ejus Decreto, ex Marciano poſito in *l. 5. ff. de lege Pompeja de parricidiis*, adhuc (2) ſubſidium ac forte præcipuum, ſibi parat Clariſſimus Bynkershoe-

§ XXIV. (1) Imo præter Adrianum reſtant alii Principes, reſtant alii JCti, quos tibi, vel potius Lipſio, oppoſui, ſed quos præteris, ut mox audies; fortuito, an conſulto, ex re ipſa velim Lector decernat.

(2) Neſcio, cur præcipuum mihi ſubſidium eſſe putes in *l. 5. ff. de lege Pomp. de parric.* & cur etiam auctor Epiſtolæ, quæ mox ſequitur, de ea fere ſola tantum turbet. In utramque ſententiam ex ea *l. 5.* diſputari poſſe, & diſputatum fuiſſe, ſatis indicavi *cap. 4. p. m. 167.* An mihi, an tibi proſit *d. l. 5.* ab ejus pendet interpretatione: circa quam adeo dubius hæſit Jacobus Gothofredus, ut eo loco, quem retuli ad § 22. *n. 2.* nunc pronunciet, ex ea conſtare, ſub Adriano *quadamtenus* ſtetiſſe jus illud patrium vitæ & necis, nunc rurſus, ei jam tunc adhibitum fuiſſe modum, nihil porro extricans. Verba Marciani a Viro Clar. exhibita vides. D. Adrianus patrem in inſulam deportavit, cum in venatione filium ſuum necaverat, qui novercam adulterabat. Quid ita, ſi jure patris potuiſſet occidere filium, etiam integrum vitæ ſceleriſque purum? non reſpondet Vir Clar. patri imputatum, quod adultum occiderit, non infantem, nondum ſuſceptum, agnitum, alique juſſum, nam nec ea ratio eſt, quam Marcianus dedit, nec, ut ſupra dixi, rationem habet ea ratio. Recte igitur hic eam præteris, ſed *comment. ad tit. ff. de his qui ſunt ſui vel alieni jur.* exiſtimas, punitum deportatione patrem, quod filium occiderit *in venatione*, *per inſidias*, *quæſita ſolitudine in ſilvis*, *ut ſolent latrones*. Et quid dubitamus, cum hæc pœnæ ratio adferatur, *quod latronis magis, quam patris jure eum interfecit*, hoc eſt, *more latronis* potius, quam jure patris, ut Scholiaſtes Baſilicorum dudum hæc eſt interpretatus, & interpretatur Vir Clar. *dicto loco*. Habet ſane ea reſponſio ſpeciem elegantiæ ac veritatis, nec miror a quibuſdam arreptam eſſe, cum in oculos incurrat. Sed re diligentius perpenſa, præfero Gloſſam, quæ hic ait, patrem deportari, *quia accuſare, non occidere debuit*, opportune adducta *l. 2. ff. ad l. Cornel. de ſicar.* Jure mariti utique non recte occidit, per ea, quæ dixi *opuſc.*

ſhoekius. Verba Marciani ſunt: *Divus Hadrianus fertur, cum in venatione filium ſuum quidam necaverat, qui novercam adulterabat, in inſulam eum deportaſſe: quod latronis magis, quam patris jure eum interfecit: nam patria poteſtas in pietate debet, non atrocitate conſiſtere*. Inſigne eſſe Hadriani Decretum, inſignem quoque venire Marciani obſervationem, equidem non inficior. (3) Sed cur diſſimulem, quid utroque indigitetur, parum aſſequutum

---

opuſc. cap. 4. *p.* 89. quin nec jure patris, quod jam ea ætate decoxerat, & quia decoxerat, puto, patrem, qui filium nihilominus interfecit, *latronis magis*, *quam patris jure* fuiſſe uſum, quemadmodum & Dionyſius Gothofredus in *notis* hæc verba explicat. Nec alia ſententia videtur uſus Janus a Coſta, qui ad § 2. *Inſt. de patr. poteſt.* eam ipſam *l.* 5. adducit, ut jus vitæ & necis patribus ademtum probet. Cur hanc explicationem tuæ præferam, duæ rationes me movent; altera, quod non animadvertam, ſi patribus, ætate Adriani, permiſeris liberorum cædes, quamobrem non etiam cædere permittas, ubicunque cædere magis commodum eſſet? cur non in venatione, æque ac domi? de plano æque ac conſcenſo tribunali? per inſidias æque, ac aperto Marte? cum lex Romuli, nec poſterior ætas, dum licuit cædere, in loco vel modo nihil quicquam diſtinxerint. Hanc rationem prolixius exſequutus ſum *opuſc. cap.* 4. *p.* 90. & ibi quoque alteram addidi, quod nempe Marcianus, præmiſſa hac ratione, *quod latronis magis, quam patris jure eum interfecit*, interpretationis loco annectat, *nam patria poteſtas in pietate debet, non atrocitate conſiſtere*. Eſt hæc ratio rationis, quæ ſignificat, patrem, dum filium occidit, ideo latronem induiſſe, patrem exuiſſe, quia, ut tunc ferebat ætas, patria poteſtas abſolvebatur ſola *pietate*, non etiam, ut olim, *atrocitate*, ſi ſcilicet ita videretur patribus, jure ſuo utentibus.

(3) Quis noſtrum rectius fuerit interpretatus *d. l.* 5. aliorum eſto judicium. Hoc ſatis mirari non poſſum, te Lectorem ſimpliciter remittere ad *commentarium tuum*, & nihil reponere iis, quæ in *opuſculo* obmovi. Igitur iterum legi illum *commentarium*, ſciſcitans, an ibi nonnihil eorum occupaveris, ſed de ſecunda ratione altum ibi ſilentium; ad primam forte pertinet, quod ibi exſtat in hæc verba: *Quod non Magiſtratus patrem condemnavit ob hanc filii cædem, ſed Princeps; nempe non poterat Magiſtratus patrem, qui filium occiderat, condemnare aut lege Cornelia, aut lege Pompeja: quibus ob cædem filii, quatumvis atrocem, non tenebatur, ſuo uſus jure*. Agnoſcis igitur, etiam tunc patrem potuiſſe filium occidere, & *in venatione*, & ubi magis commodum eſſet, ſed ais Principem, immanitate facinoris motum, patri homicidii pœnam jure ſingulari irrogaſſe, idque decretum, quia perſonale eſt, non eſſe trahendum ad exemplum, & hanc obſervationem putas eſſe *non vulgatæ eruditionis*. An præter tuum ipſius, & Anonymi, cujus ad te literæ mox ſequuntur, aliorum plauſum mereatur hæc obſervatio, ego non auſim adfirmare. Rotunde loquamur. Pater & jure ſuo, & ob cauſam juſtiſſimam, filium occidit, & tamen Adrianus pœnæ, quæ legis Corneliæ de ſicariis

tum eſſe Bynkershoekium : in eoque aſſenſuros mihi fore omnes, quibus otium erit, conſulere ſub titulo digeſtorum *, *de his qui ſunt ſui vel alieni juris*, a me obſervata pridem ad intellectum cum *d. l.* 5. (4) tum ceterorum capitum, hiſtoriam hujus articuli in Digeſtis & Codice perficien-

---

cariis ordinaria fuit, patrem ſubjecit. Quid tu Princeps? cetera juſtus, hic injuſtiſſimus. Quid te movit, ut hominem, jure ſuo utentem, tam inclementer haberes? at *in venatione*, &, quod inde efficitur, *per inſidias* filium aggreſſus eſt. Audio, ſed quid ſi ita maluerit, quam in medio foro, vel ante tribunal Prætoris? & quid ſi ita maluerit. quam domi cum filio & uxore adulteris, dubio Marte, pugnare? quam pœnam meruit opportunitas loci & temporis? nullam, ſi me auctorem ſequaris. Potuit pater, ſi ita videretur, ambagibus uti, advocare propinquos, & cum his in conſilium ire, & potuit, remotis arbitris, etiam de plano in filium animadvertere. Utriuſque moris, ex vetuſtis Annalibus, exempla dedi *opuſc. cap.* 3. Nos igitur ita habeamus, ob cædem filii, tunc illicitam, deportatum fuiſſe patrem, & Adrianum, niſi contrarium probetur, Decreto ſuo complexum eſſe juriſprudentiam ſui temporis, plane ut de Trajano monui ad § 22. *n.* 3.

(4) Subſiſtamus hic pauliſper, & recenſeamus alias nonnullas auctoritates, quibus in rem meam uſus ſum *opuſc. cap.* 4. & de quibus, hoc libello, altum ſiles, opinatus, ut hic apparet, quicquid ejus argumenti eſt, te abſolviſſe *commentario* ad *tit. ff. de his qui ſunt ſui vel alieni jur.* Ut jus vitæ & necis ſub Alexandro Severo, fuiſſe abrogatum oſtenderem, præeunte Jacobo Gothofredo, adhibui *l.* 3. *C. de patr. poteſt.* quæ patri permittit ſolam filii caſtigationem, eumque, ſi acriori remedio opus ſit, Præſidi offerri jubet, dicturo tunc ſententiam, ex patris conſilio. Fateris in *commentario*, ſe ita rem habere, ſed ais, id jus novum eſſe, *non ex generali Conſtitutione, ſed ex Reſcripto ad libellum Artemidori*, ita tamen, ut non neges, etiam Ulpianum & Paulum ea juriſprudentia fuiſſe uſos, atque ita tranſiiſſe in jus commune. De Ulpiano apparet ex *l.* 2. *ff. ad leg. Cornel. de ſicar.* & de Paulo ex *l.* 11. *ff. de liber. & poſtum.* Utriuſque locum explicui *opuſc. cap.* 4. *p.* 91. *ad* 93. nec de eorum ſenſu quicquam videmur diſſentire. Unde in *commentario* mox ſuperdicis : *occidere licebat ante Alexandri Reſcriptum, poſt non licebat.* Quod ſi ſit, cur igitur defendis, *Julio Paulo*, & § 3. *hujus libelli*, liberorum cædem *licitam impunitamque* fuiſſe uſque ad Principatum Valentiniani, Valentis & Gratiani? Videntur mihi hæc eſſe pugnantia, niſi excipias, infantes licuiſſe occidere, adultos non etiam. Sed hanc exceptionem ſupra rejeci, & porro rejiciam ad § 26. De ea exceptione nihil quoque eſt in *commentario*, verum ibi aliam habes. *Primus igitur*, inquis, *vetuit Alexander, filium a patre occidi inauditum, nec tamen, ſi contra factum ſit, certam poſuit pœnam, qua vellet patrem coerceri; quæ enim apparet in Reſcripto? nulla. Igitur eo conſtitutam patri eſſe ab Alexandro pœnam, non exiſtimo. Contra mihi perſuadeo, in eo eſſe exemplum legis imperfectæ, ſolitæ quidem prohibere, ſed non punire. Filii autem cædem a patre*

cientium. (5) Virum Clariſſimum vidiſſe meum Commentarium, cenſeo: ſed locum qui adductus, potuiſſet lucem facere, prætermiſiſſe, miror: (6) magiſque non animadvertiſſe quæ contra attulit, invicem ſe deſtruere mutua repugnantia. (7) Quare & negligere decreveram; ſed interceſſit epiſtola Amici

---

patre admiſſam primum eſſe punitam a Conſtantino l. un. C. de his qui parent. vel liber. mihi verius videtur. Si, quæ hic ſcribis, omnia agnoſcerem, utique ex his ſequeretur, liberorum cædem, ut ut impunitam, *illicitam* tamen fuiſſe ante Valentianum, quod tu negaſti, *punitam* a Conſtantino, diu ante Valentinianum, quod & ipſum tu negaſti, *Julio Paulo*. Sed minus recte cenſes, leges imperfectas impune fuiſſe neglectas & eluſas. Ubi deeſt ſanctio, quæ pœnam definit, ſuccedit pœna extraordinaria & arbitraria, ut in lege Cincia, quæ imperfecta fuit, obſervavit Brummerus *ad leg. Cinciam cap.* 3. quis alioquin non ludibrio habet legislatorem? miror, te hoc fugiſſe, cum de lege imperfecta ex ipſo Brummero egeris *commentario* ad *tit. de ll.* Et hoc eſt, quod ſæpe monui, patres, liberorum interfectores, ante Conſtantinum pœna certa non fuiſſe coercitos, ſed extraordinaria, prout patris atrocitas majorem minoremve meruiſſet. Si pater filium ſimpliciter affeciſſet male, contra officium pietatis, Trajanus coegit emancipare & denegavit bonorum poſſeſſionem in *l. ult. ff. ſi a parent. quis manumiſſ. ſit*. Si filium necaſſet, Adrianus deportavit in *l.* 5. *ff. ad leg. Pompej. de parricid.* Sed ut in jure, quod moribus debetur, non uno ſaltu pervenitur ad id, quod extremum eſt, tandem Conſtantinus in *d. l. un. C. de his qui parent. vel* LIBEROS *occiderunt*, non primus pœnam decrevit adverſus patres, occidentes liberos, verum primus *pœnam parricidii*, ut ſcilicet more Majorum in eos animadverteretur, æque ac in alios parricidas.

Nihil præterea eſt in *commentario tuo*; ſed quidni reſpondes ad alias auctoritates, quas attuli *opuſc. cap.* 4. ex *l.* 13. § *ult. ff. de re milit. l.* 16. § 2. *ff. de pœn.* & *l.* 1. § 2. *ff. de obſeq. parent. & patron. præſt.*? nam & illæ argumentum præbent illicitæ, tunc temporis, liberorum carnificinæ. Forte, cum ederes *commentarium*, te ea in re conſentientem habeam, ut conſtat ex iis, quæ modo retuli, ſed hac *Amica Reſponſione* iterum relaberis ad licentiam occidendi, in *Julio Paulo* propoſitam, ad uſque Imperium Valentiniani. Igitur aut reſpondendum erat, aut mutanda ſententia. Ego nihil repeto.

(5) Vidi utique *commentarium* tuum, atque ideo opuſculo, *de jure occidendi liberos*, rationibus, quibus uſus eras, ivi obviam, aliter Marcianum interpretatus in *d. l.* 5. *ff. de leg. Pompej. de parricid.* nominatim tui meminiſſe, ut confutarem, quid attinebat?

(6) Ais, quæ contra attuli, *invicem ſe deſtruere mutua repugnantia*. Sed quæ ſint, & quamobrem pugnantia ſint, non exponis. Non oportet in objectionibus tanti ponderis vagari; cum ſimile quid tibi objicio, dicere non contentus, probationes addidi.

(7) Neglexiſſet Vir Clar. interpretationem Marciani, quam ipſe dedi, & præter me tot alii dederunt, ſilentio pura, & contemtu dignam, ſed opportune interceſſit epiſtola Viri cujuſ-

ci cujuſdam Anonymi, apprime docti & ingenioſi, non opinanti data: qua momenta rationum Clariſſimi Senatoris ad *d. l.* 5. rite examinata, atque optimo jure refutata, me iſta deliberatione abſolverunt. Exemplum epiſtolæ hoc eſt.

§ XXV. (1) Cepit me, Vir Clariſſime, impetus paucis ab hinc diebus, inquirere in quæſtionem difficilem ac nobilem (2) de tempore ablatæ patri poteſtatis necandæ prolis ſuæ; ad eam legi magna cum amœnitate a te ſcripta in *commentario ad tit. Pand. de his qui ſunt ſui vel alieni juris:* cum iiſque contuli quæ nupero opuſculo *de jure occidendi, vendendi, & exponendi liberos apud Romanos cap.* 4. *p.* 89. contra diſſeruit Vir Clariſſimus, Cornelius van Bynkershoek, Senator: ac cum aliquamdiu me detinuiſſent ab eo prodita ad *l.* 5. *ff. de lege Pompeja de parricidiis*: animadverti tuam quidem ſententiam illis non premi aut impelli: ſed aliquas ei offundi nubeculas, etſi

---

juſdam, *apprime*, ut ait, *docti & ingenioſi*, qui eam in ſe operam recepit. Quod laudem laudibus tuis reponas, rationem habet, ſed an laudem mereatur auctor epiſtolæ, non dixerim, nam latere voluit anonymus, vel potius, tu voluiſti, eum latere. Ipſa certe epiſtola laudem non meretur, nam in ea nihil eſt bonæ frugis, & nihil, quod ex *commentario tuo* non ſit tranſcriptum. Si liti noſtræ ſe offerre voluit, cur non totam litem ſuam fecit, & omnia argumenta excuſſit; ejus induſtriam nunc occupat ſola *l.* 5. *ff. de lege Pomp. de parricid.* & ad eam illuſtrandam nihil novi, nihil ſolidi adfert, tua unice veſtigia premens. Hanc epiſtolam eſſe fictam & a te ſuppoſitam, ut ut alii conjecerint, ego mihi nunquam perſuaſerim, nam hic illic Auctori quædam exciderunt, in quibus tecum non convenit. Poſſem & ipſe epiſtolas proferre, ad me datas, quæ meam de jure occidendi & exponendi ſententiam probant, tuam improbant, allatis etiam rationibus, ſed quia ad me datæ non ſunt, ut publici juris facerem, & quia ſuffragia, quotquot dicunt, ponderanda, non numeranda ſunt, malui eas ſupprimere quam ambitioſe in vulgus jactare.

§ XXV. (1) Verboſa & grandis epiſtola; in cujus Auctorem nolim inquirere, nam dignus eſt, ut ſemper lateat. An quid ad eam notarem, diu dubius hæſi, adeo nihil præcipuum dixit, adeo nihil, quod, te refutato, non eo ipſo refutatum ſit. Accedit, quod de ſententia *d. l.* 5. circa quam tota verſatur epiſtola, jam prolixe egerim ad præcedentem § *n.* 2. eaque ſola refutandæ epiſtolæ videantur poſſe ſufficere, ſed pauca tamen hic illic ſunt abſtergenda.

(2) Recte ais, quæſtionem eſſe *de tempore ablatæ* PATRI *poteſtatis necandæ prolis ſuæ*. Ad patriam igitur poteſtatem refers jus necandæ prolis, ut revera referendum eſt, & matres hinc abeſſe jubes. Recte etiam necandæ *prolis* meminiſti, ſine ulla ætatis differentia, neque enim video te ſequi formulam de infantibus vel ſuſceptis, vel non ſuſceptis, agnitis, alique juſſis, vel ullam re ullius formulæ habere rationem in hoc, quod cernimus, certamine. Quod in his a Clar. Noodtio diſſenſeris, & tantum veritati dederis, laudo te, ſed aliam laudem non habebis.

etſi (3) a contradictione non liberas, futuras tamen aliquibus, in his minus exercitatis, in legendo incommodas; itaque exiſtimavi, facturum me rem ſtudioſis talium non ingratam: (4) ſi tecum in præſentiarum communicarem ſimpliciſſimam Marciani mentem: prout hanc a te ipſo ex tuo *commentario* didici: ratus, ejus demonſtrationem ad refellenda quæ ex adverſo confuſe ſunt diſputata a memorato Viro Ampliſſimo, ſummopere pertinere. Feci autem hoc eo lubentius, quia credidi, poſſe novæ Operum tuorum editioni quam parari, ex fama intellexi, (5) non inutiliter alicubi inſeri: ſi quidem libeat tibi in hac ætate tua jam grandi, reſpondere objectionibus Domini Bynkershoekii, & tanti mea videatur opera; nam ſi pro certo conficiatur, patri Principe Hadriano nondum ademtum fuiſſe jus necandi filii: deciſa quæſtio eſt, & confutata ſententia, cui firmandæ Vir Ampliſſimus ingens ſibi ex *d. l.* 5. pollicetur robur; cum ſit nullum. Conſtitui igitur, quod ex ea pro ſe produxit, examinare hic illic: ſperans, (6) ne invito quidem eo cui ſine dubio perinde, ut nobis eſt propoſitum, veri demonſtratione adjuvare rempublicam literariam bona fide. (7) Igitur Dominus van Bynkershoek *d. cap.* 4. *p.* 88. probaturus quod propoſuit, jam ſub Hadriano & ante nullum patri fuiſſe jus necandi filii; ait, hoc ex eo intelligi, quod nihil punitur, præter vetitum illicitumque; ab Hadriano autem in *d. l.* 5. punitus fertur pater deportatione, quæ eſt ordinaria legis Corneliæ de ſicariis pœna, eo quod in venatione necaverat filium qui novercam adulterabat; fuit igitur patri tempore Hadriani prohibitum illicitumque, filium ſuum interficere. Hoc ubi dixit Vir Ampliſſimus; ſubjungit, ſe mirari, eos qui liberorum cædem adhuc patri ſub Hadriano & deinceps indulgent, putare, vel id poſſe hoc obtineri argumento; quod ex contraria Marciani ſententia in *d. l.* 5. eli-

---

(3) Multa hic verba perdis, quæ nihil quicquam ſignificant. Ambitioſus ſcilicet eſt prologus, in quo hic ais, me nubeculas offudiſſe, *a contradictione non liberas*, & mox, *confuſe* me diſputaſſe. Si accuſare ſufficiat, quis erit innocens? exemplo Noodtii tui generalia quædam effundis, & eadem, qua ille, inclementia ſtyli uteris. Ego vero probationem deſidero, &, ſi vel nihil probes, ut nihil eorum probas, a me tamen non impetrabis, ut ſtylum acuam, & paria referam. Non eam tibi forte debeo reverentiam, quam venerando Seni, ſed dicteriis, nihil profuturis, nolim cuiquam hominum moleſtus eſſe.

(4) Quid attinebat cum Cl. Noodtio communicare mentem Marciani, quam mox ais, te ex ipſo didiciſſe?

(5) Dignum ſcilicet monumentum, quod ætatem ferat, & per ora virum volitet!

(6) Facile patior, & benigne fero Diſſentientes, modo abſit acerbior animus & ſtylus.

(7) Pergis ad rem ipſam, hoc eſt, ad Marciani *l.* 5. *ff. de lege Pompej. de parricid.* & putas, Adrianum deportaſſe patrem, quod filium *in venatione* occiderit, ego puto ſimpliciter, quod *occiderit*. Utriuſque rationes expendat Lector, meas dixi *opuſc. cap.* 4. *p.* 89. *&* 90. & ſupra ad § 24. *num.* 2. tuas dixit Clar. Noodtius, & iis jam reſpondi *d. num.* 2.

elicitur nimirum: quod Hadrianus dicitur patrem non hac ex cauſa puniviſſe, quod filium occidit; ſed quod in venatione, & ut mox ſequitur, latronis magis, quam patris jure interfecit; indeque videtur poſſe colligi, ei ſalvum futurum fuiſſe jus necandi filii; ſi non fuiſſet illi more latronis inſidiatus per occaſionem venationis. Atque hoc cum ait Vir Ampliſſimus, ego ei facile conſentio: & æque, eſſe id doctos eos viros veriſſime arbitratos. Cum vero contra pergit ſic dicere: *Sed aut ego fallor, ut omnes alii ſic Marcianum interpretantes falluntur*, hac parte illi conſentiendum nullo modo puto. Litem (8) dirimet caſus a Marciano *d. l.* 5. propoſitus, is caſus eſt: *In venatione filium ſuum quidam necaverat qui novercam adulterabat*: id eſt, qui ſolebat adulterare, niſi malis legere, nec inepte, *adulterarat*. Quid juris? Duo conſiderat Vir Ampliſſimus: prius eſt, an videri poſſit pater uſus jure mariti ex lege Julia? ſed fruſtra: nam lex illa marito tantum permittit, adulterum domi ſuæ deprehenſum occidere; nec ibi quemlibet *l.* 22. § 4. *ff. ad leg. Jul. de adult.* ſed duntaxat viles, enumeratos *l.* 24. *ff. d. tit.* quod ad expediendam *d. l.* 5. nihil confert. Altera ejus conſideratio eſt, an pater filium recte occiderit jure patriæ poteſtatis? (9) Et hoc negat cauſa æque vana: quod jus patris, quoad poteſtatem occidendi filii tum decoxerat; (10) addit, non magis vere, eſſe ab hac factum, ut filii cædes in propoſito atrocitati tribueretur, & pro latrocinio reputaretur: idque liquere ex his *d. l.* 5. verbis: *Nam patria poteſtas in pietate debet, non atrocitate conſiſtere*. (11) Sic Bynkershoekius: ſed utrum erret, an laudat, neſcio; primum, ubi appa-

(8) Caſus non diremerit litem, ſed cauſa, quæ Adrianum movit, ut patrem deportaret, &, ſi hæc cauſa fuit *cædes filii*, non *locus cædis*, ut mihi videor recte diſputaſſe *d. num.* 2. optimo jure inde effeci, patribus ſub Adriano non licuiſſe filios ſuos cædere.

(9) Negavi, ut recte ais, patrem jure ſuo occidiſſe filium, quia, quod ad poteſtatem occidendi, patria poteſtas eo ævo jam decoxerat, ſed hanc rationem tu *vanam*, nec probatam credis. Ego, miſſis nunc aliis, ex ipſa *l.* 5. id conſtare puto; an vere putem, ab ejus interpretatione pendet. Tu tuam ſequeris, ego meam, utri adſentiri æquius melius ſit, decernet Lector.

(10) Qua ratione id addiderim, & quam vere, prolixe exſequutus ſum ad *d.* § 24. *num.* 2.

(11) Hic me ſerio aggrederis, & rogas, unde appareat, ante Adrianum patri ablatum fuiſſe jus necandi filii? ſi expreſſam legem deſideres, ut deſiderat Clar. Noodtius, ego non dabo, nec quiſquam alius. Atque inde eſt, quod ſeveriorem illam in liberos animadverſionem moribus obſoleviſſe, ac ejus tanquam jam abſoletæ & illicitæ, ſub Trajano mentionem fieri obſervaverim. Sub Adriano, niſi me fallat mea interpretatio, ea mentio eſt in *d. l.* 5. Sed contra hæc inſurgis, & ais, *ſi filii cædes prohibita atque illicita erat ante Adrianum, poteratne deinde ullo colore ambigi aut ab Adriano aut a Marciano, utrum pater, qui filium, ob adulteratam novercam, in venatione interfecerat, a pœna legis Corneliæ eſſet liber jure patriæ poteſtatis?* Neſcio, an capiam mentem tuam, ſed, ſi capiam, ubi

apparet, ablatum patri ante Hadrianum fuiſſe jus necandi filii? quid ni igitur putemus, obtinuiſſe quod non oſtenditur mutatum? At nec Marcianus *d. l.* 5. patitur credi aliud; nam ſi filii cædes prohibita atque illicita erat ante Hadrianum; poteratne deinde ullo colore ambigi aut ab Hadriano aut a Marciano; utrum pater, qui filium ob adulteratam novercam, in venatione interfecerat, a pœna legis Corneliæ eſſet liber jure patriæ poteſtatis? atqui erat nullum, quatenus ad cædem. Igitur amoveris unum, amoveris utrumque. (12) Sed quid hæremus? ubi tu, Vir Clariſſime, *d. loc. ex collatione legum Moſaicarum & Romanarum tit.* 4. contra evidentiſſime demonſtraſti teſtimonio Papiniani cujus eſt etiam *l.* 10. & *l.* 22. *ff. ad leg. Jul. de adulter.* vel eo florente, patri competiiſſe necem filiæ ex lege Regia, ſive Romuli certo jure. Re vero ſic indubitata cum moribus, tum teſtimonio Papiniani ac Marciani, ipſe viderit Vir Ampliſſimus; (13) an decuerit eum captiunculis hujuſ-

ubi deliberatio Principis de pœna? pater filium occidit; quod cum ad Adrianum perveniſſet, hominem deportandum eſſe cenſuit, quia ſua ætate patria poteſtas abſolvebatur ſola pietate, non etiam, ut olim, atrocitate. Ambegiſſe Principem, ambegiſſe Marcianum, unde collegeris, non ſatis animadverto.

(12) Jus vitæ & necis in liberos, ætate Papiniani, adhuc plenum & integrum fuiſſe, plurimi collegerunt ex conſultatione juris cujuſdam ſtudioſi, & ad eam Papiniani reſponſione, quæ utraque eſt, *collat. leg. Moſaic. & Roman. tit.* 4. *loc.* 8. Sic collegit Pithœus ad *d. loc.* ſic Giphanius *comment.* ad *l. ult. C. de patr. poteſt.* ſic Clar. Noodtius *comment.* ad *tit. ff. de his qui ſunt ſui vel alieni jur.* & ſic etiamnum colligi jubet anonymus hujus epiſtolæ ſcriptor. Quæ ejus loci ſit ſententia, ex profeſſo dixi *opuſc.* 3. *cap.*2. *p.* 86. & *ſeqq.* nec ea fugit Virum Clariſſimum in *commentario*. Quo magis miror, eum cum ceteris, qui Papiniani mentem non ſatis adſecuti ſunt, potuiſſe eo loco abuti ad vindicandam, Papiniani ævo licentiam occidendi. Scrupulum injecerat ſtudioſus *ex lege Julia*, quæritans, cui bono illa patribus dediſſet jus occidendæ filiæ, quod tunc habebat ex lege Regia? hunc ſcrupulum commodiſſime exemit Papinianus. Totus ſermo eſt de lege Julia; & de tempore, quo hæc lata eſt, & oppido adhuc vigebat jus vitæ ac necis, omnis difficultas. Hæc ad Papiniani ætatem transferre nullius eſt prudentiæ, quemadmodum pluribus rationibus oſtendi *opuſc. cap.* 5. *p.* 93. & 94. Has rationes Clar. Noodtium vidiſſe certum eſt, & plane pleneque eum conviciſſe, mihi argumento eſt, quod *Amica ſua reſponſione* omnes auctoritates, quibus olim erat uſus, diligenter repetat, quin unum eundemque locum bis, ter, quater laudet, ſed quod ſollicite ſibi caveat ab hoc Papiniani loco; non, inquam, per oblivionem, quis enim hoc credat? ſed veritati cedens manifeſtæ. Noſter tamen anonymus, nihil horum ſubodoratus, iterum ad Papinianum provocat, nec vel tantillum reponit iis, quibus a Papiniani ætate amolior hoc præjudicium.

(13) Vide, quam ſibi blandiatur Anonymus, & *captiunculas* appellet argumenta, quæ adhibui, & ſibi moleſta ſunt. Mox redit ad Marciani *l.* 5. & ni-

hujuſmodi inanibus conari nobis extorquere, punitum in *d. l.* 5. ab Hadriano eſſe patrem, ob filium a ſe privata auctoritate ſine judice occiſum: eaque ex cauſa eſſe eum in *d. l.* latroni comparatum, & cædem atrocitate æſtimatam: nec flagitio per venationem quid ſævitiæ eſſe ſuperadditum; aſi venationis in facti ſpecie meminerit Marcianus. Longe aliter ſe res habet: etenim filii cædes qua cædes, patri licita certo jure tum temporis, neque atrocitatem habuit, neque latrocinium fuit: ſed utrumque vitium ab occidendi modo accepit: videlicet propter inſidias filio a patre ſtructas prætextu venationis in ſilvis, ac quæſitam ibi more latronum ſolitudinem. Rem hanc, ut dignum Juriſconſulto, in facto annotavit Marcianus: nec eſt cauſa, cur aliter ſentiat Dominus van Bynkerſhoek. (14) Nam quid addam, quod in *d. l.* 5. Marcianus non minus obſervavit, ſingulare eſſe hoc Hadriani Decretum, ideoque non trahendum ad conſequentiam prohibiti ſublative generaliter juris necandi filii. Vidiſti tu quoque hoc *d. loco*, Vir Clariſſime, tam vere, quam ingenioſe: latere autem Bynkerſhoekio non debuit, non vulgare fuiſſe patris crimen lege Cornelia illicitum prohibitumque: ſic enim res fuiſſet ordinariæ cognitionis Præſidis, verbi gratia, habentis legis claræ ac certæ executionem. Nunc atrocitas nova atque inaudita, egrediebatur modum fini legis convenientem: ita neceſſaria erat Principis majeſtas, libera & legibus ſoluta. (15) Nam pater, ſecundum leges Romuli & duodecim Tabularum,

---

& nihil fere dicit, quod non dictum ſit prius, & ad quæ nauſeem, ſi repetam.

(14) Præeunte Clar. Noodtio, ſingulare putat eſſe hoc D. Adriani decretum, ſed & ea ratione defunctus ſum ad § 22. & 23. Quo tamen id probet Anonymus, ex penu propriæ, opinor, eruditionis continuo addit, apud Marcianum crimen non fuiſſe, filium occidere, *ſic enim*, inquit, *res fuiſſet ordinariæ cognitionis*, *Præſidis*, *verbi gratia*, *habentis legis claræ ac certæ executionem*, ſed ad Principem decurſum eſt, & is, qua Princeps & legibus ſolutus, in patrem animadvertit. Ergone te latuit, Principes Romanos, etiam in cauſis ordinariæ cognitionis, ſexcenties fuiſſe aditos, & de his conſtituiſſe, decreviſſe, reſcripſiſſe, & quidem ſecundum juris regulas? an te latuit, Adrianum, de quo hic nobis ſermo eſt, quum judicaret, in conſilio habuiſſe JCtos? ita certe retulit Spartianus in ejus vita. An non legiſti *Sententias Adriani*, quas nobis Doſitheus reliquit, & ex iis didiciſti, quam ſæpe ille fuerit aditus a mulierculis, aliiſque privatis, in cauſis ordinariæ cognitionis, & quam ſæpe de his decreverit, ſecutus juris regulas? Sed ejuſmodi eſt hæc objectio, ut vix ſeriam reſponſionem mereatur; merito igitur ab ea abſtinuit Cl. Noodtius, contentus dixiſſe, Adrianum, ex privilegio, damnaſſe patrem.

(15) Patrem ex lege Romuli, transſcripta in XII. Tabulas, habuiſſe jus vitæ & necis in liberos, recte cenſes, & ita cenſent omnes, forte etiam Clar. Noodtius poſt editum *commentarium*, nam, in *Julio Paulo* occupatus, aliter ſapuit, ut monui ad § 1. *n.* 1. & aliquoties in *opuſculo*. Cetera, ad finem Epiſtolæ, ſunt verba & voces, de quibus, vel decies repetitis, facile eſt de pla-

rum, in filium habens jus necis, eum adulterii in novercam manifeſtum occidit: non de conſilio amicorum, non etiam impetu doloris in continenti: ſed diſſimulata ira atque injuria, peſſimo exemplo, inſtituta venatione, quaſi illa ſe filiumque oblectaturus, denique occaſione, tempore, loco, ad crudelitatem opportuno, in ſilvam ac ſolitudinem abductum, nec quid mali ſuſpicantem, interfecit in morem latronis. Hoc non erat pietas quam lex in patre præſumſerat, cum ei daret jus necis: ſed erat atrocitatis, vel patri lege naturæ interdictæ; ideoque etſi legum ſubtilitate poterat impune admitti: debuit pro latrocinio pœna legis Corneliæ puniri. A quo? a Principe; an a Magiſtratu quoque, Præſide, verbi gratia? non. Atqui erat cædes atrox & a patris pietate recedens. Sed pater legibus Romuli & Duodecim Tabularum in filium habebat jus necis ſine fine & modo: iiſque legibus adſtrictus erat Magiſtratus. (16) Utinam hanc Marciani obſervationem duce te, Vir Clariſſime, ſecutus eſſet Dominus Senator! ignorare enim non debuit, intereſſe inter Magiſtratus & Principis cognitionem: alteram legibus ſervire; alteram debuiſſe abſolvi; altera potuiſſe condemnari: Marcianum autem in *d. l.* 5. non fuiſſe de Præſide, ſed de Principe, locutum: quando ſic ait; Cum in venatione filium ſuum quidam necaverat, qui novercam adulterabat: non fertur aliquis Magiſtratus, ſed fertur Divus Hadrianus in inſulam eum deportaſſe; quam ob rem? Marcianus putat: quod ut patria poteſtas complecteretur jus necis; hic pater filium magis latronis, quam patris jure interfecit: patria autem poteſtas, ut putabat Princeps, non ipſam legem, ſed ejus finem ſecutus, in pietate debet, non atrocitate conſiſtere.

§ XXVI. (1) Hactenus epiſtola Amici eruditi & digni cujus laudabili ſtudio juriſprudentiam intra ſinceritatem retinendi, merito ejus nomine gratias agam maximas. (2) De cetero dicam, poſſe nos carere tam confuſa quam

---

plano ſtatuere, in conſilium adhibitis iis, quæ ad Marcianum interpretandum attuli ad § 24. *num.* 2.

(16) Cur alios Interpretes potius, quam Clar. Noodtium, ſecutus ſim, etiam ſupra expedivi. Et ſic Anonymum dimitto; monitum tamen, ne me in poſterum velit notare, atque ſi *contraria* ſcripſiſſem, & *confuſe* diſputaſſem, niſi exhibitis locis in rem præſentem veniat, & me errantem doceat. Id quoque exſpectaveram ab eo, qui tam acerbe præfatus eſt, ſtudio partium, ut vides, abreptus, ſed nihil eum præſtitiſſe miror magis, quam indignor.

§ XXVI. (1) Laudas iterum Anonymum, & gratias ei maximas agis, quod ope conſilio tibi adfuerit. *Habenda iis quoque gratias eſt*, inquit Quintilianus *lib.* 5. *Inſtit. cap.* 10. *per quos labor nobis detractus eſt*. Sed Anonymus laborem tuum auxit, nihil quicquam detraxit. Eges, fateor, auxilio, ſed an tali, & defenſoribus iſtis egeas, alii conſtituant.

(2) Quia Anonymus patriæ poteſtatis meminerat in hoc argumento, ut ipſe ſæpe memini, palam illi contradicere non auſus, me, eandem tamen ob cauſam, rurſus oppugnas, & ais, inutilem eſſe diſputationem de patria po-

quam prolixa Ampliſſimi Senatoris diſputatione de tempore ademtæ patri poteſtatis necandi liberos, tanquam hic otioſa: jure exponendi necandique infan-

poteſtate, cum inde originem non trahat jus necandi & exponendi infantes. Diſputationem autem, quam ea de re habui, appellas *confuſam* & *prolixam*. Anonymus quoque orationem, minus diſtinctam, mihi objecit, ſed tuo exemplo, dicere contentus, nihil probavit. Sed prolixitatem quo jure objicis, cum nimiam brevitatem, & dictionem nimis Atticam audiam vulgo mihi objici? an ambagibus utor? an bis idem dico? an integros locos deſcribo? nemo dicet. Igitur nimis aſpere, & minus vere me laceſſis. Quod ad rem ipſam attinet, ut in *Julio Paulo*, ut ſupra aliquoties hac *amiciſſima Reſponſione*, ita & heic loci jus necandi & exponendi derivandum cenſes ex opinione Veterum, etiam JCtorum, quod partus, cum ventre cohærens, tantum planta habeatur, *imo recens quoque natus, antequam eſſet a parentibus ſuſceptus, agnitus, alique juſſus, vel, ut Philo loquitur, antequam nutricis opera interveniſſet, populari opinione nondum homo eſſe intelligatur*. Plus ſemel te provocavi in *opuſculo*, ut in cauſa necis circa liberorum ætatem diſtinxiſſe veteres Auctores, noſtros, exteros, vel uno teſtimonio probares. Exploſi etiam *cap.7.p.*105. *& ſeq.* ipſam diſtinctionis rationem, hoc eſt, popularem illum errorem, qui, quod ad infantes jam natos, veteres JCtos occupaſſet, cum nec Philoſophos quidem, nec ipſum Philonem occuparit. Nihil eorum refutaſti, & tamen *hoc libello* iterum ingeminas illam formulam de liberis ſuſceptis, vel non ſuſceptis, agnitis, alique juſſis, formulam, cujus auctorem diligenter quæſivi, nec inveni, nec tu, opinor, laudare poteris. Quia autem identidem tibi formula illa excidit, non ex hac, ſed ex patria poteſtate ſemper pependiſſe jus occidendi liberos, in tui gratiam iterum expoſui ſupra ad §. I. *num.* I. & ad § 21. *num.* I. Nunc quæro, an in formula tua, *ſuſcipere*, *agnoſcere*, *alique jubere*, habeas pro iiſdem, quæ non differunt niſi nominis ſono, an pro diverſis? ſi pro iiſdem, ut ego interpretor, & pater filium ſuſceperit, an bona fide exiſtimas, patrem non potuiſſe jure antiquo filium, jam ſuſceptum occidere? quia jam ſcilicet homo erat, ante non erat? ſed ita obſtat fides Annalium, quæ docet, perpetuo, & ſine ulla ætatis differentia exercitum fuiſſe jus vitæ & necis. In ſanguinolentos potiſſimum ſæviiſſe patres, qui ob anguſtias rei familiaris liberis educandis non ſufficiebant, ideo credibile eſt, quia in his minor erat injuriæ ſenſus, *neſciunt* quippe *mortem, & ſub cultro rident*, ut Tertullianus hæc extulit *apolog. cap.* 8. Quia tamen lac maternum iis alendis ſufficiebat, antiquiſſimis temporibus vix ulla ejus cædis memoria, in adultiores potiſſimum patres ſævierunt ob crimen, quod animo ſuo conceperant. Et unde, niſi ex patria poteſtate? quin & quod patri olim licuerit non ſuſcipere, non agnoſcere infantes, unde niſi ex patria poteſtate? nam patris, non matris fuiſſe, liberos ſuſcipere & agnoſcere, nemo eſt, qui neſcit. Ut autem in necandis filiis ætatis non eſt habita differentia, ſic nec in vendendis ex jure antiquo, ut diſputavi *opuſc. cap.* 8. *p.* 106. *&* 107. Jus vendendi quum moribus, non certa lege, exoleviſſet, perin-

fantes non trahente, ut putat, originem a patria poteſtate: ſed (quod a Philone Judæo, aliiſque Veteribus Scriptoribus, interque eos etiam a Juriſconſultis noſtris, de opinionibus & doctrinis ſui temporis melius inſtructis, quam alter noſtrum, eſt obſervatum) inde: quod partus cohærens cum ventre matris, tantum planta haberetur: recens quoque natus, antequam eſſet a parentibus ſuſceptus, agnitus, alique juſſus, vel, ut Philo Judæus loquitur, antequam nutricis opera interveniſſet, populari opinione nondum homo eſſe intelligeretur.

§ XXVII. (1) Pari ratione potuit

 Vir

rinde ut jus necandi, & quidem omni ævo JCtorum, quorum in Pandectis fragmenta ſuperſunt, ut hæc probavi *cap. 6.* tandem reſtituit Conſtantinus M. & primus omnium Principum ad *ſanguinolentos* reſtrinxit in *l. 2 C. de patrib. qui fil. ſuos diſtraxer.* Prima ibi mentio *ſanguinolentorum*, in venditione, puta, alibi fruſtra quæres. De expoſitione cum agitur apud Veteres, de infantibus ubique fere ſermo eſt, quum expoſitio tantum non cedat niſi in infantes, nam adultiores expoſiti mox ad ſuos recurrent. Sed quamdiu ſtetit jus necandi, per me nihil vetat, quominus ſteterit jus exponendi, etiam in *ſuſceptis*, *agnitis*, *alique cœptis*, modo ætas expoſitionem caperet, ut in anniculis, & anno minoribus. Ut id dicamus, exigit ratio patriæ poteſtatis, a qua utrumque jus manavit, & nemo quoque unus eſt apud Veteres, qui expoſitionem reſtrinxit ad infantes, qui nondum eſſent ſuſcepti & agniti, atque adeo, qui, ſecundum te, nondum eſſent homines.

§ XXVII. (1) Ex duobus SCtis, ad quæ exſtant commentaria veterum JCtorum, effeci *opuſc. cap. 7.* non licuiſſe ea ætate in liberos animadvertere uſque ad necem vel expoſitionem. Alterum SCtum jubet patrem, conſtante matrimonio, partum agnoſcere & alere, alterum, poſt divortium, modo mulier ea obſervet, quæ utroque SCto præſcribuntur. Vir Clariſſimus *Julii Pauli cap. 3.* hæc ait pertinere ad judicia civilia, *in quibus*, ut *cap. 4.* ſuperdicit, *non id negotium Veteribus fuit, ut expoſito partu vigor publicæ diſciplinæ vindicaretur, ſed ut privatæ partus utilitati neceſſitate educationis conſuleretur. Ita, ſi nihilominus parenti videretur exponere vel necare infantem ſanguinolentum* (inaudita vox ante Conſtantinum M.) *adhuc nulla apparet pœna, qua tam notabile ſeculi vitium emendaretur.* Ad hæc reſpondi *d. cap. 7.* me ſatis intelligere, plurimum intereſſe inter remedia Prætoria, de quibus ibi ſermo eſt, & vindictam publicæ diſciplinæ, *ſed*, ita pergo *p. 102.* *ſcire velim, eccur patri educationis neceſſitas fuerit impoſita, ſi ipſi partum necare vel exponere fuiſſet liberum. Si, inquam, ita juris fuiſſet; ſcire velim, quamobrem pater, ad denunciationem mulieris, non potuiſſet reſpondere, paratum ſe eſſe vel necare partum vel exponere. Quo facto conſtaret, omnem ſolicitudinem de alimentis, de prægnante muliere, de cuſtodibus, & quæ porro ejus argumenti ſunt, eſſe oppido ſupervacaneam.* Exhibui utriuſque noſtrum ipſa verba, ut decernat Lector, qua fide hic dixerit Vir Clar. me judicia civilia confundere cum criminalibus, & ſimul appareat, quam nihil hic ſit repoſitum iis, quæ ibi moveam. Nec quicquam reponi poterat ex formula tua tralatitia, cum agatur

Vir Ampliſſimus *opuſc. cap.* 7. parcere operæ ſupervacuæ: judicia civilia, jure Pandectarum uſitata, confundenti cum criminalibus, illo jure adhuc incognitis: (2) item liberos jam ſuſceptos cum nondum agnitis; quæ ego *Julio Paulo cap.* 3. & 4. ut oportet, ſedulo diſtinguenda eſſe, indicavi. (3) Inſuper dubito, an Suetonius *Claudio cap.* 27. notet, velut rem ſingularis exempli: quod Imperator Claudius conceptam ex liberto ſuo Botere Claudiam, quamvis ante quintum menſem divortii natam, alique ceptam, exponi tamen ad matris januam & nudam juſſit abjici. Sed hæc ego nunc attingo obiter ſaltem & quaſi in tranſitu: (4) excuſatura me hac admonitione a neceſſitate reſpondendi argumentis ex iſta confuſione arceſſitis, & ad rem nihil pertinentibus. Sit mihi integrum ſic proclamare; tum arbitrari, quidquid ſuſpicionum, aut conſequentiarum, Ampliſſimus Senator ab hoc ducit fonte, quantumvis de his ſperet plurimum, fruſtra ſperare: nam tam facile hinc negari, quam inde affirmari: proinde ſubducta utriuſque ratione, nihil eſſe allatum toto ejus *opuſculo*, cur minus exiſtimetur a me aut alio, patri ac matri, more aliarum Gentium, in Republica Romana fuiſſe conceſſum, donec a Valentiniano, Valente, & Gratiano *d. l.* 8. & *d. l.* 2. prohiberentur, liberos recens natos & nondum ſuſceptos, agnitos, alique juſſos, ſuo arbitrio aut necare aut exponere: hoc colore, quod hi nondum pro hominibus, nedum pro liberis, haberentur. (5) At hoc credi, inquit Dominus van Bynkershoek, non eſſe ex dignitate Populi Romani. Tanquam non idem dici poſſit de Græcis aliiſque Gentibus, eo jure manifeſte abuſis. Sed Populorum leges ac mores non ubique, nec ſemper reguntur eo quod ſit honeſtum ac pium; non etiam eſt omnium locorum & omnium temporum

---

tur de uxore prægnante, de partu, qui in utero eſt, & quem editum pater debebat agnoſcere & alere, cogendus alioquin mulctæ dictione & pignorum captione. Reliqua dixi *d. cap.* 7. nec hic repeto.

(2) Jam me tædet ejus formulæ, decies repetitæ, at nuſpiam probatæ.

(3) Recte dubitas, nam nihil eſt ſingulare in hoc exemplo, nec, ut ſingulare, quicquam notavit Tranquillus. Quin ſi magis obtinuiſſet, ut & ipſe facile crediderim, liberos recens natos exponere, quam eos, qui jam patribus adblanditi ſunt, quid inde in rem tuam? quid patribus licuerit, jure ſuo utentibus, de eo eſt, quod diſputamus, nec de eo quicquam eſt in Suetonio.

(4) Si ſolo ſilentio te exiſtimes poſſe defungi, a me non impetrabis, ut te porro urgeam, & occurram his verborum ambagibus, quæ ad *verſic. at hoc credi*, controverſiæ ſtatum repetunt.

(5) Recenſes hic Gentes, quæ, præter Romanam, jure necandi & exponendi ſunt uſæ vel abuſæ, præfatus, populorum leges ac mores non ſemper regi eo, quod ſit honeſtum ac pium. De hac præfatione dixi ad § 2. *n.* 1. & ſimul de loco Ariſtotelis *lib.* 7. *de Republ. cap.* 16. quem conſtat te non ſatis inſpexiſſe. Quod attinet ad exempla Gentium, ſi Solorzanum *de parricidio* legiſſes, quem video te non legiſſe, longe plura ex eo nobis tradidiſſes, nunc ea tradis tantum, quæ tibi ſuppeditarunt Lipſius & Jacobus Gothofredus.

porum idem judicium de utili & noxio, de æquo & iniquo, deque honeſto & turpi. Extat hujuſmodi obſervatio elegans apud Herodotum *lib.* 3. *pag.* 77. *& ſeq. editionis Henrici Stephani anni* 1570. itemque alia apud Cornelium Nepotem in *præfatione*. Sed ne recedam a propoſita materia, ero contentus Ariſtotele: qui *lib.* 7. *de republica cap.* 16. quæ hic nobis videntur, ut ſunt plena flagitii & impietatis, in ordinanda civitate indifferentia exiſtimat: eademque in Græcis civitatibus, non minus politis & cultis, quam fuit Populus Romanus, pro permiſſis licitiſque fuiſſe atteſtatur, præter Plutarchum & Ælianum, *Julio Paulo cap.* 1. a me ante hac allegatos. (*6*) Romæ porro quæ & quanta fuere tolerata, neque a turpitudine, neque ab abſurditate aut crudelitate aliena! & præſentem licentiam impiam atque inhumanam obtinuiſſe, an quærimus? Sed hanc adeo certam in Foro Romano fuiſſe, oſtendi *cap.* 11. *d. operis*, ut contrariam apud Judæos, Germanos, Indos, ſervari, quidquid dicat Ampliſſimus Bynkershoekius, (7) Tacito, Curtioque, res nova & Romanis in Hiſtoria notatu digna videretur. Taceo, quod eodem modo etiam Philo Judæus obſervat *lib. de ſpecialibus legibus*, infantum expoſitionem apud Judæos legibus Moſaicis prohiberi punirique ſolitam, apud multas Gentes, propter nativam inhumanitatem, vulgarem eſſe impietatem: id eſt, ut ego interpretor, impietatem moribus aut legibus receptam atque impunitam.

§ XXVIII. (1) Quo, inquis, pertinet hæc præparatio? nimirum, ut occupem ſolvamque ſequentem proteſtationem Domini van Bynkershoek: in *præfatione opuſculi ad Lectorem* dicentis inter alia: *Solem nunquam adſpe-*

(*6*) Poſt Principatum Trajani fuerint quædam licita, at non uſquequaque honeſta, ſed etiam crudelia & ſæva fuiſſe, unde liquet? Nec major crudelitas facile fingi poteſt quam patrum, ſine cauſa in viſcera ſua ſævientium.

(7) De Taciti & Curtii locis occupavi dicere ad § 14. *n.* 9.

§ XXVIII. (1) Nunc audies, cur exempla aliarum Gentium allata ſint, ne ſcilicet in ſolis Romanis, hanc impietatem damnemus. Sed ut ut aliæ Gentes, non ſecus quam Romani cædes & expoſitiones liberorum olim frequentaverint, pro rigore veteris ævi, & ex pleniſſima dominii interpretatione, inde non effeceris, hanc libertatem etiam perduraſſe eo tempore, quo, depoſita feritate, ad pietatis & manſuetudinis ſtudia & officia perventum eſt. Apud alias quoque Gentes illa ſerveritas remiſit, remiſit & apud Romanos, ex eo, ni fallor, tempore, quo hominis dignitas magis eſt habita ſuo pretio, & a Principibus, & a JCtis. Poſt Trajanum id pellucet cum in liberis hominibus, tum in ſervis. Patribus olim licuit liberos vendere, ex lege Regia & Decemvirali. Has aperte abrogatas eſſe nuſpiam conſtat, & tamen ævo Juliani, Antonini, Pauli, Diocletiani liberos non licuiſſe vendere, nec pignori dare, evincunt loca, quæ attuli *opuſc. cap.* 6. & tamen minus eſt vendere quam necare. Etiam ſervorum cædes prohibitæ, & tamen ſervus filio minor eſt. Hanc cultiorem Romani juris prudentiam laudavi, & extuli veteres JCtos, qui eam profeſſi ſunt. Verba, quibus uſus ſum, adſcribit Vir Clariſſimus.

ſpexiſſe quid humanius benigniuſque Veteribus Juriſconſultis : Et *amoliendam ab illis eſſe fœdiſſimam maculam qua afficiantur*: opinantibus, *damnaſſe quidem ea facinora, utpote contraria officiis boni viri, at non contraria legibus*. Præterea : *Quod apud ipſos legit, eſſe ad Juriſprudentiam referendum : non ad doctrinam de moribus & virtutibus*. Et rurſus *cap.* 10. *pag.* 119. *Abſit enim, ut in animum meum inducam, hæc ſcelera ſine pœna dimiſiſſe ſeveritatem veterum JCtorum*: *quin ſatis, opinor, contra probatum eſt*. Hæc fere pro veteribus Juriſconſultis Ampliſſimus Senator. (2) Sed parum digne erudito nomine;

---

(2) Vide, quam indignetur Vir, cetera humaniſſimus, ſed hic, opinor, irritatus: *Parum*, inquit, *digne erudito nomine*; *quid enim continent* (hæc Veterum JCtorum elogia) *quam verba ſonantia, at nihil ſignificantia*. Tantæne animis cæleſtibus iræ? mox interrogat, quos JCtos intelligam, ante, an poſt Trajanum? de illis me nihil ſiniſtri opinari poſſe, cum jus vitæ ac necis, vel me confitente, eo ævo ſteterit integrum illibatumque, de his quoque nihil ſiniſtri eſſe opinandum, ut ut retulerint & expoſuerint jus necandi & exponendi, cum, te auctore, ſequuti ſint juriſprudentiam ſui temporis, ut decebat legum interpretes, non latores. De JCtis, qui ante Trajanum vixere, apparet, me non eſſe loquutum, cum ex his nihil adferam, nec adferre poſſim, quod juri antiquo obſtet. De his, qui poſtea vixere, & quorum catalogus in Pandectis longe major eſt, ſermonem meum exaudiri velim. Atque hi non niſi humanitatem ſpirant ac pietatem, liberorum erga parentes, parentum erga liberos, & unde, niſi ex jure, quod tunc obtinebat? hi in conſilio Principum adhibiti, legum & conſtitutionum erant ſuaſores, ut ex Hiſtoriæ Auguſtæ Scriptoribus paſſim apparet, hi etiam leges & mores interpretabantur, & eorum auctoritas, in foro recepta, legis inſtar erat. Id jus, quod in ſola Prudentum interpretatione conſiſtebat, proprie vocabatur *jus civile*, & juris non ſcripti particula erat *l.* 2. §. 5. *6. &* 12. *ff. de orig. jur.* Etiam veteres JCti κατὰ πεῦσιν καὶ ἀπόκρισιν ἐνομοθέτουν, *per conſultationem & reſponſionem jus conſtituebant*, ut Theophilus explicat ad § 8. *Inſt. de jure nat. gent. & civ.* quo ſenſu & Seneca de ſua ætate dixit *epiſt.* 49. *JCtorum reſponſa valere, etiamſi ratio non redditur*. Et his omnibus de cauſis *veteres juris Conditores* audiunt in *l.* 23. *C. de Procurator.* diu ante *l. un. C. Theodoſ. de reſp. Prudent.* quo plena legis auctoritas omnibus fere Veterum JCtorum ſcriptis tributa eſt. Ceterum quum & olim in jure conſtituendo & interpretando eas, quas dixi, partes habuerint, quid vetat, quominus Principibus, cum res inciderit, auctores fuerint puniendæ liberorum cædis, ut punivit Adrianus in *l.* 5. *ff. de leg. Pompej. de parricid.* quid vetat, quominus moribus quoque interpretandis occupati, reſponderint, exoleviſſe ſeverius illud jus patriæ poteſtatis? Ab eorum pietate & manſuetudina nihil aliud exſpectari poterat, & hoc eſt, quod dixi eo argumento, quod eſt *a probabili*, & cui omnino locum eſſe in quæſtionibus facti, ſupra oſtendi ad §. 2. *n.* 2. quid ſævum, quid truculentum ſupereſt in eorum commentariis? nihil quicquam. Neque tamen inficior, ſi lex Regia & Decemvi-

mine; quid enim continent, præter verba ſonantia, at nihil ſignificantia? Nil dico temere, nec ſine ratione: quæſo enim, quos in propoſito intelligit Juriſconſultos veteres, fœdiſſima iſta macula qua mea diſputatione afficiantur, liberandos per cauſam humanitatis benignitatiſque eorum? utrum eos qui ante Trajanum fuere: an qui inde inſecuti ſunt? atqui illis florentibus jure permiſſam impunitamque fuiſſe infantum expoſitionem necemque, ipſe palam confitetur Vir Ampliſſimus; hi vero ſi ita diſputarunt, ut eos diſputaſſe ante dixi, & mox iterum dicam: quæ eos deformat macula? imo quæ non ornat gloria ſervati officii & pietatis? igitur demus, peſſimos fuiſſe Populi Romani mores: ut fuerunt deteſtabiles hac in parte: quid hoc ad Juriſconſultos? qui eos non finxerunt, non laudarunt, at nec habuerunt jus, eos pro arbitrio vetare, aut punire, id eſt, mutare nova lege: (3) quippe cum non eſſent Legumlatores, ſed legum Interpretes, & privati; etſi eorum ſcripta poſtea juris & legis auctoritatem acceperint a Theodoſio *l. unic. Cod. Theod. de reſponſ. Prudent.* & a Juſtiniano *l. 1. de conceptione digeſtorum & l. 2. de confirmatione digeſtorum*; nam ante non fuit ita: & de ſuo tempore (4) Conſtantinus *l. 1. C. de legibus*: *Inter æquitatem juſque interpoſitam interpretationem*, inquit, *nobis ſolis & oportet & licet inſpicere.* Non patitur hoc refutationem, cum incurrat in oculos omnium: & quod contra dictum ab Ampliſſimo Viro, (5) ſine dubio aliud cogitanti excidit; utcumque erit, a ſincero Juriſprudentiæ tam longe abeſt, quam quod longiſ-

---

viralis poſt Adrianum perduraſſet, & de eo conſtaret, eos non fuiſſe ullo nomine accuſandos, ſi de jure conſulti, ſecundum hanc reſpondiſſent, nec erat opus, ut id tam prolixe doceres. Una quæſtio eſt, quid ſcripſerint, quid reſponderint, cum de jure necandi & exponendi ſermo eſt. Ego excuſſis eorum reliquiis alia utor ſententia, quam tu uteris, & qui in rem præſentem venient, ſuffragia dabunt. Interea nolim te veteres JCtos habere pro ſolis Interpretibus, quorum nulla fuiſſet auctoritas, & in hanc rem abuti *d. l. un. C. Theod. de reſponſ. Prudent.*

(3) His jam ſatisfeci, &, ſi minus tibi ſatisfaciant, adi Jacobum Gothofredum ad *d. l. un. C. Theod.* & pleroſque Interpretes ad *d. §. 8. Inſt. de jure nat. gent. & civ.* & ex iis diſces, etiam in jure conſtituendo olim plurimum valuiſſe veteres JCtos. Novam, fateor auctoritatem iis addidit Theodoſius in *d. l. un.* ſed hoc veterem non minuit.

(4) Satis noviſti, *l. 1. C. de legib.* intelligendam eſſe de jure certo, quod æquitatis prætextu nemo tollit, niſi ſolus Princeps. Nos autem quærimus de jure, quod obtinuerit vel legibus vel moribus. Perperam igitur huc advocas *d. l. 1.* quia ſupponis, quod in quæſtione eſt, ut ſæpe alias.

(5) Ignoſcat mihi Gravitas tua, non aliud cogitanti, ſed pleno conſilio mihi excidit, quod dixi de pietate & auctoritate veterum JCtorum. Videris velle, me immemorem fuiſſe *d. l. un. Cod. Theod. de reſponſ. Prudent.* Atqui ipſe nonnulla ad ejus interpretationem attuli *libro ſingulari ad l. 40. ff. de reb. cred. cap. 2.* nec quiſquam eſt JCtus, qui eam ignoret. Nunc me habes pro homine erudito, nunc iterum pro fungo & ſtipite.

giſſime. (6) Verius ego duplex feci munus veterum Juriſconſultorum, bonos & innocentes viros ubique profitentium; unum fuit docere, quid liceret legibus moribuſque Populi Romani: alterum, quid eſſet pium atque honeſtum; prius juris regulam appellari, poſterius juris præceptum, primus, opinor, demonſtravi *Julio Paulo cap.* 10. & 11. (7) Credibile autem eſt, utrumque a Paulo fuiſſe obſervatum in *l.* 4. *ff. de agnoſc. & alend. liber.* etiam fore appariturum, ſi locum haberemus integrum: cujus ſola nunc pars reliqua eſt. Sed hoc animadverti olim *cap.* 8. *d. operis:* appoſito pro majore fulcimine loco con-

---

(6) Viam hic ſternis ad interpretationem Julii Pauli in *l.* 4. *ff. de agnoſc. & alend. liber.* & duplex facis veterum JCtorum officium, quorum alterum ſit docere, quid licitum, alterum, quid pium atque honeſtum ſit. Illud refers ad *regulas juris*, hoc ad *præcepta juris*, nova diſtinctione, cujus te primum auctorem eſſe veriſſime hic affirmas. Sed nolim, quiſquam tibi invideat hujus inventiunculæ gloriam, nam toto *cap.* 10. *Julii Pauli*, nihil attuliſti, quo *præcepta juris* a *regulis juris*, vel re, vel nomine diſtincta probares. Scio præcepta morum alia ſæpe eſſe, & latius patere, quam præcepta legum; & hoc, nec aliud, Seneca docuit iis locis, quos ibi indicaſti, ſed tantum abeſt, ut *præcepta juris* quicquam differant a regulis vel *decretis juris*, ut varia promiſcuæ ſignificationis exempla, apud Auctores noſtros tibi veritas extorſerit. Sed quid de verbis diſputamus? res ipſa non magis vera eſt, JCtos nempe duplici munere fuiſſe functos, quorum alterum liciti & illiciti, alterum pii & honeſti regulas tractaverit. Hoc Philoſophorum eſt, & ſemper fuit, illud autem JCtorum, ita tamen, ut ſæpe apud eos pii & honeſti mentio incidat, & ex eo leges commendent, vel, quod fit rariſſime, etiam ſupra leges laudent prudentiam, & alia Viri boni officia. Inde JCtos non magis licet dicere Philoſophos, quam Grammaticos, quia de verborum ſignificatione, quam Medicos, quia de rebus medicis nonnunquam agunt. Eorum munus in his, & ſimilibus, verſari nemo, quod ſciam, dixit unquam.

(7) Non eſt locus, qui magis probet, liberorum necem & expoſitionem, etiam Pauli noſtri ævo, fuiſſe illicitam, quam *l.* 4. *ff. de agnoſc. & alend. liber.* utque alii ea in hanc rem uſi ſunt, ſic ipſe *opuſcul. cap.* 7. *p.* 103. & *ſeqq.* & palam ibi Paulus: *necare videri, non tantum, qui partum perfocat, ſed & qui abjicit, qui alimonia negat, & qui publicis locis exponit.* Verba expoſui *d. cap.* 7. & ſimul oſtendi, a prohibita partus nece Paulum efficere, etiam alia omnia, quæ recenſet, eſſe prohibita. Sed id per Virum Clariſſimum dicere non licet, nam integrum librum ſcripſit, ut perſuaderet, Paulum non reſpexiſſe ad *juris regulas, quæ foro ſerviunt, ſed ad juris præcepta, quæ ſpectant ad officium viri boni & ſancti.* Si quæras, unde ea interpretatio? non aliam rationem habebis, quam quod Pauli ævo licitæ fuerint partuum cædes & expoſitiones. Addit hic Vir Clar. ſi integer Pauli locus exſtaret, *fore appariturum*, regulam juris, quam Tribonianus omiſit, primo fuiſſe traditam, & deinde additum

conſimili ex (8) Lactantii *lib. 6. divin. inſtit. cap.* 20. item alio ex *apologia ſecunda* Juſtini Martyris. In præſentia quoque non recedam a vicinia veri: opinatus, Juſtinianum quod a Paulo pro regula erat traditum, in *d. l.* 4. idcirco non deſcripſiſſe: quia a Valentiniano, Valente, & Gratiano, vetitum in *l.* 8. *C. ad leg. Cornel. de ſicar. &* *l.* 2. *C. de infantib. expoſit.* jam tum pro jure obſervari deſierat.

§ XXIX. (1) At Viro Ampliſſimo *cap.* 7. *opuſc.* non fit veriſimile, Paulo in *libris ſententiarum* ex quibus eſt *d. l.* 4. fuiſſe propoſitum, perſuadere Philoſophiam moralem, ſive boni viri officia quæ impune licuiſſet contemnere. Quaſi dixerim, Paulum in *libris ſententiarum* voluiſſe, unam tradere moralem Philoſophiam, & quod in Foro pro regula juris obſervaretur, in totum neglexiſſe. Non ita eſt: numquam hoc cogitavi; & contrarium oſtendit meus Julius Paulus. Igitur nec me conturbat Clariſſimus Senator, porro profeſſus, Se potius cenſere, ita habendum, Paulum eo opere quod *ſententias* inſcripſit, vel maxime juris regulas, & recepta jure civili dogmata comprehendiſſe; nec alio fine tradidiſſe, quam ut filium ad quem eum librum ſcripſit, edoceret principia & fundamenta juris. (2) Nam ut

tum præceptum juris, quod nunc ſolum ſupereſt in *d. l.* 4. Regula ſcilicet permiſiſſet infantum cædem, quam præceptum prohibuiſſet. Si liceat talia fingere, ſine ulla plane auctoritate, mox etiam licebit ita Paulum interpretari, ſed amoto figmento, id non licere, variis rationibus evici *d. cap.* 7. *p.* 104. *& ſeqq.* at de his rationibus mox plenius erit agendum.

(8) De his Lactantii & Juſtini Martyris locis jam dixi ad § 12. *n.* 6. *& ſeq.* & ad § 6. *n.* 4.

§ XXIX. (1) Ut probarem, Paulum in *d. l.* 4. tradidiſſe juriſprudentiam ſui temporis, ut hactenus crediderunt omnes, obſervavi, eſſe *d. l.* 4. ex *libris ſententiarum*, & Paulum eo opere non explicuiſſe Philoſophiam moralem, ſed regulas juris, & recepta juriſprudentiæ dogmata. At, inquis, non dixi, Paulum iis libris UNAM *tradere moralem Philoſophiam*, ſed nec hoc objeci. Tu ſententiam Pauli, quæ hic occurrit, ad doctrinam de moribus refers, ego ad juriſprudentiam, quia Paulus filium, ad quem ſcribebat, conſtituerat docere jus, non Philoſophiam moralem. Non alia mihi mens, non alia verba.

(2) Virum Clar. ea objectio non turbat, quia, ut hic audis, nihil vetat, quominus Paulus, *ſententiarum* opere, regulis juris miſcuerit præcepta moralia, & filium docuerit, anguſtam innocentiam eſſe, ad legem bonum eſſe. Et, ne dubites, addit Vir Clar. eidem Paulo *commentariis ad edictum*, ubi juriſprudentiæ capita explicabantur, excidiſſe, *non omne quod licet, honeſtum eſſe*, ut habet *l.* 144. *pr. ff. de reg. jur.* Quin iiſdem *ſententiarum libris* ipſum illum Paulum rotunde dixiſſe: *Si quis furem nocturnum vel diurnum, cum telo ſe defenderet, occiderit hac quidem lege non tenetur: ſed* MELIUS FECERIT, *qui eum comprehenſum, tranſmittendum Magiſtratibus obtulerit*, ut eſt in *collat. leg. Moſaic. & Roman. tit.* 7. *loc.* 2. licitum ſic ſeparans a prudentia, & viri boni officio. Sic eſt, ut dicis, multa fiunt contra bonos mores, quæ non fiunt

ut hoc concedam: quid tum poſtea? num Paulus, ſi unum fecit in gratiam Filii, idcirco alterum omiſit? hoc putari, nulla jubet ratio; nam in libris quoque *ad edictum* juris fundamenta expoſuit; ſed non eo minus ex his præcipit *l.* 144. *ff. de regulis juris: Non omne quod licet, honeſtum eſſe*. Idem factum in libris *ſententiarum*: quid ni enim pater filium in re notabili vel hic optimo conſilio implere velit tam juris præceptis, quam juris regulis? Sed exemplum petis; accipe pulcherrimum, atque ex *libris ſententiarum*, quod opportune mihi ſuggeſſit *collatio legum Moſaicarum & Romanarum tit.* 7. Verba: *Paulus libro ſententiarum* 5. *ad legem Corneliam de ſicariis & veneficis. Si quis furem nocturnum vel diurnum, cum ſe telo defenderet, occiderit, hac quidem lege non tenetur: ſed melius fecerit, qui eum comprehenſum, tranſmittendum Magiſtratibus obtulerit*. Explicationem loci ne exſpecta; jam dedi pleniorem olim *lib.* 1. *probabilium cap.* 9. & *lib. ſing. ad legem Aquiliam cap.* 5. ubi poteſt videri. (3) Verum ſi hanc operis ejus particulam, ſi alias aliorum Sena-

fiunt contra leges; JCti noſtri ſæpe id monent, & prolixe de his rebus ſolet diſputari ad *l.* 15. *ff. de cond t. inſtit.* Sed aliud eſt de quo nos quærimus, hac ſcilicet, an, ubi ſimpliciter in libris Veterum, quos de jure compoſuerunt, exſtat ſententia imperans, vetans, hanc liceat habere pro decreto Philoſophiæ, non pro decreto juris. Ego pro decreto & regula juris hanc habendam cenſeo, niſi ſit, ex quo conſtet, boni viri, etiam ultra legem juſti, officium deſcribi. Aperte id addit Paulus eo loco, quem modo laudabas ex *collat. leg. Moſaic. & Rom.* & ſi id ipſum addidiſſet ſententiæ, quæ exſtat in *l.* 4. *ff. de agnoſc. & alend. liber.* ſalva tibi res eſſet. Sed putas addidiſſe, & periiſſe hoc ejus dictum; ego vero ejus rei probationem deſidero, ſin autem, Pauli ſententiam habeo pro regula juris, ex ipſa mente Pauli, & omnium, quos vidi, Interpretum.

(3) Dixeram *opuſc.cap.*7. *p.*104. & *ſeq.* ſi JCtorum reliquias, quæ in Pandectis ſuperſunt, ad præcepta moralia referre liceat, metuendum eſſe, ne auctoritas juris periclitetur. Exiſtimas, te hoc metu me liberaſſe, *ſuperiore exemplo*, ſed id, ut dixi, metum auget, non tollit. Alia igitur rem aggrederis via, & ais, ſententiam, in *d. l.* 4. comprehenſam, non quidem ex mente Pauli, at ex mente Juſtiniani pro regula juris eſſe habendam, cum omnia veterum JCtorum ſua fecerit, & auctoritate juris donaverit. Hoc agis, ſatis prolixe, ad finem *hujus* §. Sed ſuaſiones & admonitiones prudentiæ, ipſis inſertæ legibus, ex ipſius Juſtiniani mente pro ſuaſionibus quoque & admonitionibus ſunt habendæ, nec ultra cenſendæ. Si Pandectis Tribonianus inſeruiſſet locum Pauli, qui exſtat *collat. leg. Moſaic. & Rom. tit.* 7. *loc.* 2. etiam ex Juſtiniani mente dicerem, ſi quis furem nocturnum, vel diurnum, cum telo ſe defenderet, occiderit, lege Cornelia non teneri, ſed melius factu- rum, qui eum Magiſtratibus obtulerit, nulla tamen offerendi neceſſitate impoſita. Similiter ſi admonitio de boni viri officio, quam a Paulo adhibitam, & a Triboniano omiſſam cenſes in *d. l.* 4. totidem verbis exſtaret, nemo non hanc pro admonitione haberet. Nunc eam ſubintelligi deſideras, ſed ex ſen-

Senatuſconſultorum quas Pandectis inſeruit Tribonianus, ad præcepta moralia referes: eſt Bynkershoekio metus; ne auctoritas juris immane quantum periclitetur; ac ne quod pro lege haberi voluit Juſtinianus, habeatur pro declamatione alicujus Rhetoris aut Philoſophi. Sed qui metus eſt Amico Docto & Claro, is metus non eſt mihi: re ipſa a me ſuperiore exemplo extra dubitationem poſita; præterea quis ignorat paulo eruditior, oportere in fragmentis Pandectarum, ut recte intelligantur, duplicem fieri inſpectionem: unam de mente veterum Auctorum: alteram de ſententia Juſtiniani. Secundum hanc credi debet Pauli fragmentum a juris Architectis eſſe in *d. l.* 4. parte demta, collocatum: hoc conſilio, ut acciperet vim legis, aptam & convenientem moribus illo tempore receptis ex Conſtitutione Valentiniani, Valentis, & Gratiani, in *d. l.* 8. *C. ad leg. Cornel. de ſicar. & d. l.* 2. *C. de inſantib. expoſit.* Aliter ac ſi examinetur ad uſum ſeculi quo ſcripſit Paulus: tum enim dicam, neque legem fuiſſe, neque legis auctoritatem obtinuiſſe; ſed tantum fuiſſe doctrinam Pauli, privati Juriſconſulti, pii & ſapientis: præter regulam juris quæ in foro habebat neceſſitatem, etiam quod virum bonum & honeſtum decebat, prudentiſſime admonentis. (4) Nec hoc ſine exemplo, ipſo egregio & quod poſſit omnium

ſententia Pauli, verum non ſubintelligi, ex ſententia Juſtiniani, poſtquam nempe Valentiniani lege infanticidiis interdictum erat. *Duplicem*, igitur vis *fieri inſpectionem*, *unam de mente veterum auctorum*, *alteram de ſententia Juſtiniani*. Sed generalia hæc reſtringamus ad ſpeciem propoſitam, & cedo mihi locum, ubi Veterum aliquis admonuerit, quid virum bonum & honeſtum, extra publicas tabulas, decebat, quem Juſtinianus, pro regula juris, tabulis publicis incluſiſſet. Ita factum cenſes apud Paulum in *d. l.* 4. ſed hoc eſt τὸ κρινόμενον, & ita quoque factum cenſes in *l.* 12. § 3. *ff. de ritu nupt.* ſed minus etiam recte, ut mox audies. Periclitabitur igitur, adhuc dico, veterum JCtorum auctoritas, ſi, quæ illi de jure ſcripſerunt, ad ſententias morales transferamus.

(4) Adfers hic exemplum, quo diſtinctionem tuam tuearis. Ulpianus in *l.* 12. § 3. *ff. de ritu nupt.* ita ſcribit: *Si uxor mea poſt divortium alii nupſerit, & filiam ſuſceperit, putat Julianus, hanc quidem privignam non eſſe, verum nuptiis ejus abſtinendum.* Eadem Juliani ſententia refertur in § 9. *Inſtit. de nupt.* Nec dubitat Vir Clar. neque ipſe adeo Carteſii ſectam ſequor, ut dubitem, quin illa Juliani ſententia, in Pandectas & Inſtitutiones tranſcripta, pro jure quod obliget, habenda ſit. At non ita fuit, ſi audias Virum Clar. tempore Juliani, tunc enim ait duntaxat pertinuiſſe ad ſapientiam, quæ mores emendat, & Julianum, qua erat pietate, ſuaſiſſe tantum, ut ab ejuſmodi nuptiis abſtineatur, conſiderato, quod eſt pudoris & honeſtatis, non quod eſt juris. Ego autem ſententiam Juliani, etiam ex ejus mente, regulis juris adſcribendam cenſeo, non *præceptis juris*, quæ tu appellas: nihil quippe eſt in *d. l.* 12. § 3. nec in *d.* § 9. ex quo effeceris boni viri officium, quod impune licuiſſet contemnere. Agit Ulpianus in *d. l.* 12. § 1. 2. & 3. de quaſi affinibus,

nium inſtar videri, ex § 9. *Inſt. de nuptiis & l.* 12. § 1. 2. 3. *de ritu nuptiarum*. Ecce: ſi uxor tua poſt divortium ex alio filiam procreavit, hæc non eſt quidem privigna tua, & idcirco potuit a te accipi in matrimonium, ſalvis regulis juris. Sed Julianus, vir ſapiens & pius, conſiderato quod eſt pudoris & honeſtatis, ait abſtineri ab hujuſmodi nuptiis oportere: idque etiam aliis exemplis intelligi: nam nec ſponſam filii nurum eſſe, nec patris ſponſam novercam eſſe: rectius tamen & jure facturos qui ab hujuſmodi nuptiis ſe abſtinuerint. Hoc in juris præceptis Juliani tempore fuiſſe, manifeſtum eſt; at ubi placuit Juſtiniano, id ponere in *d.* § 9. & *d. l.* 13. § 1. 2. & 3. an eſt dubium, inde pro lege eſſe cœpiſſe. (5) Atque huic ſi adeſt,

---

nibus, & palam definit, inter me & ſponſam patris mei nuptias contrahi non poſſe, quamquam proprie non ſit noverca mea § 1. nec inter ſponſam meam & patrem meum, ut ut illa proprie nurus non ſit § 2. eodem tenore addit aliam ſpeciem de quaſi adfinitate in § 3. quem exhibui, & ex Juliani ſententia, etiam illis nuptiis abſtinendum ait. Omnium eorum ratio eſt, quod veteres Conſulti, etiam quid honeſtum ſit, in conjunctionibus conſiderari præceperint ex regula Modeſtini in *l.* 42. *ff. de ritu nupt.* & *l.* 197. *ff. de reg. juris*. Quum vero ea honeſtas placuiſſet omnibus, facile in regulas juris tranſivit: unde ſimpliciter in *d. l.* 12. § 3. *Julianus* PUTAT *abſtinendum*, non *ſuadet*, & in *d.* § 9. *Inſtit. Julianus ab hujuſmodi nuptiis abſtineri debere* AIT, non, *ut abſtineamus*, *ſuadet*. Potius ad ſuaſionem referas, quod ſequitur in *d.* § 9. *Nam conſtat, nec ſponſam filii nurum eſſe, nec patris ſponſam novercam eſſe, rectius tamen &* JURE *facturos eos, qui ab hujuſmodi nuptiis abſtinuerint*. Sed nec illa ſuaſio eſt, quam licuiſſet negligere, nam ait, non tantum *rectius*, verum & *jure* facturos, qui abſtinuerint. Et Ulpianus de iiſdem ſpeciebus in *d. l.* 12. § 1. & 2. nullam Viri boni mentionem injicit, ſed prohibitas eſſe ejuſmodi nuptias abſque ambagibus affirmat, prohibitas, opinor, jure, non ſuaſione officii moralis. Nihil igitur tibi prodeſt hoc exemplum, quod tamen *egregium* vocas, & *quod poſſit omnium inſtar videri*.

(5) His, uſque ad finem hujus § jam defunctus ſum. Atque ita abſolvi utriuſque noſtrum rationes de nece & expoſitione liberorum, tuas refutavi, meas vindicavi. De jure vendendæ prolis nihil addo, & puto ſufficere, quæ in hanc rem dixi *opuſc. cap. 6.* & 8. His probe excuſſis, forte etiam poterimus carere Joannis Philippi Dattii *diatriba*, quam *de venditione liberorum* Ulmæ edidit anno CIↃIↃCC. & quem libellum, cum *opuſcula varii argumenti* ipſe ederem, oculis meis uſurpaveram nunquam. Recte tamen ille Auctor & cenſet, & probat *cap.* 2. liberorum venditiones & oppignerationes jure Pandectarum fuiſſe illicitas, poſtquam nempe, miteſcente ſeculo, moratior ætas Philoſophiam Juriſprudentiæ conjunxit, vel ſimul cum jure vitæ & necis, vel ſaltem haud ita poſt, ut & ipſe ſuſpicabar *opuſc. cap. 6. p. 96.* Et cum liberorum venditionem *rem illicitam & inhoneſtam* Antoninus appellaverit, ut dicebam *p.* 97. & cum creditor, qui ſciens filiumfamilias a pa-

adeſt, ut oportet, fides veri: quam habet Dominus van Bynkershoek cauſam in præſentia metuendi, ne a mea interpretatione periclitetur juris auctoritas: & quod pro lege haberi voluit Juſtinianus, pro declamatione alicujus Rhetoris aut Philoſophi reputetur? opinor, nullam: quippe cum omnia, poſtquam

---

parente pignori accepit, relegetur, vel potius deportetur, ut ex Paulo obſervabam *p. 98.* quis putaverit, ipſis Parentibus impune tunc indultum ſuæ carnis pignus? & quis putaverit, his prohibitis, non magis prohibitam fuiſſe liberorum cædem & expoſitionem? ſic colligere ſana jubet ratio. Tu, Vir Clar. in *Julio Paulo* altum ſiles de venditione & oppigneratione liberorum, quas JCti veteres damnant, ne patribus, quibus plus tribuis, minus videaris tribuere, ſed, his omiſſis, initium ducis a Conſtantini legibus, quæ, quod ad necem vel expoſitionem, vel nihil probant, vel id, quod ipſe defendo, ut latius exſequutus ſum *cap. 8. p.* 108. Non ſic tamen Dattium dimitto, quin notem, eum ipſum, cum de nece & expoſitione infantum verba facit ex Lactantio, aliiſque Patribus, *cap. 6.* hæc ſuperdicere: *Sed hoc præſertim tempore tam turbulento, illa facinora, illæ expoſitiones, illa parricidia, velut laxatis repagulis eruperunt, ut nec eorum frequentiam culeus, & veteris pœnæ rigor, qui ex lege etiam Conſtantini* in l. un. de his qui parent. vel lib. occider. *parricidiorum pœnam aſperabat, inhiberet ſatis, & ſi abjectæ in ferarum pabula miſerrimæ proli ſors etiam mitiſſima contingeret, illam in ſervitutem vel lex vel* obvius pater, *ut Quintiliano declam.* 206. *nominatur, in lupanar abriperet.* Calamitatem temporis, & inde natas liberorum cædes & expoſitiones, ut ut iis lex iraſceretur, novis Conſtantini legibus de alimentis publico ſumtu præbendis, & permittendis, ob egeſtatem, ſanguinolentorum venditionibus, cauſam dediſſe exiſtimat. Prohibita ante Conſtantinum hæc ſcelera fuiſſe ne dubitat quidem, & de Conſtantini ætate dubitare non patitur *d. l. un.* ut ſatis monui *opuſc. cap. 7. p.* 102. & 103. Quid Valentinianum, Valentem & Gratianum movere potuerit, ut in *l. 8. C. ad leg. Cornel. de ſicar. & l. 2. C. de infant. expoſit.* denuo de nece & expoſitione liberorum edicerent, ſatis mihi videor indicaſſe *opuſc. cap. 7. p.* 100. & *cap. 9. p.* 114. quæ hic non repeto. In eo Dattium non ſequar, quod *cap. 6.* non patri tantum, ſed & matri liberorum venditiones permittat; omnes conſultationes de liberis vendendis, quæ apud Patres occurrunt, & quas ille recenſet, patribus, non matribus tribuuntur, illi, non hæ, deliberant, quem liberorum primum diſtracturi ſint, juniorem, an adultiorem? & Romulus, expreſſa lege, patribus id jus dedit apud Dionyſium Halicarnaſſ. *lib. 2. p. m. 97.* & paraſitus apud Plautum *Perſ. act. 3. ſcen.* 1. filiam diſtracturus, ſic eam alloquitur *verſ.* 15. *meum, opinor, imperium in te, non in me tibi eſt.* Utque ita aſſentiar iis, qui jus vendendi, non ſecus atque exponendi & necandi, inter effectus patriæ poteſtatis retulerunt, ut retulerunt omnes, quos, ut a ſe diſſentientes, recenſet Dattius *d. cap. 6. in not. ad calcem p.* 122.

Dixi, quæ de prima quæſtione dicere conſtitueram. Sed quum aliquoties provocaverim ad Tertulliani locum, qui eſt *lib.* 1. *ad nationes cap.* 15. ut qui

quam ſua fecit Juſtinianus, ab eo profecta, ex ejuſque mente, intelligi debeant: ut eſt in Conſtitutione, *de conceptione digeſtorum*, & *de confirmatione digeſtorum*, variis locis.

§ XXX. (1) Videor mihi ex voto ſolviſſe argumenta a Viro Eximio mihi objecta circa priorem quæſtionem de infantum expoſitione & nece. (2) Succedit altera de abacto partu, medi-

---

qui ſolus liti noſtræ dirimendæ ſufficiat, placet hic addere notas Jacobi Gothofredi ad *eum loc.* quæ, cum *opuſcula* ederem, non erant ad manum, & compendio dicunt, quod Viro Clar. refutando ſatis eſt. Igitur poſt exhibita Tertulliani verba ita infit: *Audiant vel hæc deinceps, qui negant ante Chriſtianos Principes infanticidio pœnam ullam jure civili Romano propoſitam fuiſſe, joculari etiam ratione, quod neque homo ſit infans. Ecce enim Tertullianus diſerte infanticidium legibus prohiberi ait, ac proinde pœnam infanticidio conſtitutam: neque enim, opinor, hæ leges de earum numero fuerunt, quæ improbe tantum factum pronunciant, quæque* minus perfectæ; *audis enim exprobrantem Tertullianum nationibus, quod has leges ſeculi vitio* impune, *ſecure, ſub omnium conſcientia eluderent. Pœna, opinor, eſt, ubi impune leges violari Viri boni quiritantur. Atque hoc altero nævo juriſprudentia noſtra deinceps libera eſto. At dices, quod dicunt Viri magni, quid ergo fuit opus Valentiniani Senioris A. conſtitutione* A. D. 374. l. 1. Cod. Theod. ad leg. Cornel. de ſicar. *ſeu* l. 8. Cod. eod. tit. *ubi infantis necandi piaculo capitale ſupplicium indicitur? quid putas? nempe prohibitionem ea conſtitutione recentatam, & forte pœnam intenſam video: ut ceteroquin (quod in hoc ipſo argumento de infanticidio noſter ait* apolog. cap. *9.) nullum ſcelus in perpetuum eradicatur, ita leges exoleſcente metu pœnarum recentari, incendi, vel, ut loquitur Tacitus*, pœnas incitari *mos eſt*. Quia notæ illæ rariſſime occurrunt, facile potuerunt fugere induſtriam Viri Clariſſimi, atque adeo ejus, forte & Lectoris gratia, integras deſcripſi, qui alioquin non meus eſt mos. Eadem veſtigia deinde preſſit ipſe ille Gothofredus *commentario* ad *l. 1. Cod. Theod. ad leg. Cornel. de ſicar.* nam poſtquam infantem, recens natum, æque ac adultiorem, tam a Gentilibus, quam a Chriſtianis pro homine eſſe habitum variis teſtimoniis probaſſet, ita mox pergit: *Hæc cum ita ſint, & jam olim ante Chriſtianorum Imperatorum tempora fuerint obſervata, ecquis de infante dubitare poſſit, homicidio ejus pœnam irrogatam fuiſſe? ecce enim Tertullianus apertiſſimis verbis* lib. 1. ad nationes, *quem nos primi edidimus*, cap. 15. Non aliter vos quoque infanticidæ &c. *ad quem locum nonnulla jam notavi. De his igitur conſtabat, niſi quod, moribus jam corruptis, de facto hæc cædes diſſimularetur, & in conſuetudinem venerat*. Abi nunc, & ſententiam meam voca ſingularem, & nullius teſtimonio ſuffultam. Sed de prima quæſtione ſatis, & forte nimium.

§ XXX. (1) Quæ hactenus diſputavi, voto te tuo excidiſſe mihi perſuadent, an aliis perſuaſura ſint, neſcio.

(2) Tranſis ad alterum caput litis, quæ mihi tecum intercedit, quod eſt de abacto partu. Id caput, ſi ex arte loquamur, nihil omnino pertinet ad jus necandi & exponendi, ſi nempe id jus ex patria poteſtate ſit, ut idoneis

dicamento a muliere ſponte ſumto ad abortionem . Eſt vero iſta , ſive ad regulas juris , ſive ad (3) juris præcepta examinetur ; item ſive ad juris initium , ſive ad ejus progreſſum ſpectetur , a me ad certum adducta *capite ultimo Julii Pauli*. Sed quia hic quoque alio flexit Bynkershoekius *opuſculi cap.* 7. *pag.* 100. *& ſeq.* age quæ intercedant , ne mecum ſtet , conſideremus . (4) Putat Vir Ampliſſimus , mulierem nuptam habuiſſe jus abigendi

neis auctoritatibus mihi videor probaſſe . Si Princeps olim effectus fuerit patriæ poteſtatis , liberos occidere & exponere , de patre quæri poſſet , an & ipſe , jure ejuſdem poteſtatis , potuerit procurare abortum ? ſed de eo nos non quærimus , nec de eo apud veteres JCtos quæſitum , nec quicquam definitum vidi . De matre ſola quæſtio eſt , an hæc potuerit poculum abortionis ſibi ſumere ? necare utique & exponere liberos matri nunquam licuit , ut in præcedentibus diſputavi , quia patriam poteſtatem non habuit . Sed forte alio jure potuit abigere , quod ſcilicet , abigendo partum , ſtatuerit de parte viſcerum ſuorum , idque licuerit ex Philoſophia Stoica , a JCtis noſtris hac parte adoptata . Hæc omnia ſi largiar , quid pertinent ad quæſtionem , quouſque patri apud Romanos licuerit liberos , jam natos , necare & exponere ? nihil pertinere, jam indicavi *opuſc. cap.* 7. *p.* 100. Sed quia in eo ſumus , & digna res eſt , etiam quid matribus , circa abortionem , licuerit , ex jure Romano inveſtigemus.

(3) Intelligis jam, Lector, per *præcepta* JURIS Virum Clar. intelligere *præcepta moralia* , quæ JCti tradidere , nec in foro habuere neceſſitatem parendi.

(4) Partus antequam edatur , mulieris portio eſt , vel viſcerum , ſic enim JCtis placuit *l.* 1. § 1. *ff. de ventr. inſpic.* & *l.* 9. § 1. *ff. ad leg. Falcid.* An ea ratio ſufficiat , ut mulieri largiamur poteſtatem abigendi partus , quæſtionis eſt ? ſufficere credidit Vir Clar. atque inde mulieres olim abortus ſibi procuraſſe impune . Cum autem de jure quærimus , exempla abortuum procuratorum hinc abeſſe jubeo, neque enim illa plus valent , quam exempla homicidii ad probandam impunitatem homicidii . Fœminas per potiones conceptas liberorum ſpes ſæpius eliſiſſe , & ſæpius id eis crimini datum eſſe a Chriſtianis, non erat , cur probares in *Julio Paulo capit. ultim.* nam nemo negat . Utque intelligas , veterum Chriſtianorum de hoc ſcelere querelas, de facto, non de jure abortus eſſe exaudiendas , memineris , quod poſt Divum Severum & Antoninum , quos illi ſceleri frenos injeciſſe ipſe fateris , querelæ illæ ſæpe fuerint effuſæ . Ab eo autem , qui dicit , ante Severum & Antoninum licitas fuiſſe abortiones , probationem deſiderares, & ipſe deſidero . Sed nullam habes in *Julio Paulo*, nec hic habebis, nam , ut dixi , exempla abactorum partuum nihil probant . Ita tamen ſedet Viro Clar. apud Viros quidem graves & honeſtos ſemper in præceptis fuiſſe, ne mulier abortionis poculum biberet, ſed in regulis juris , poſita , ſi contra fecerit , pœna , non fuiſſe . Quas regulas intelligat Vir Clar. non ſatis adſequor , nam omnes , quas in Pandectis habemus , mulierem , quæ ſibi abortum procuravit, appoſita pœna damnant , ita *l.* 8. *ff. ad leg. Cornel. de ſicar.*

di partus : & ſi abigeret in mariti fraudem, ſemper punitam fuiſſe : hac cauſa, quod mulier liberos numquam habuit in poteſtate : & uterus non ipſius, ſed mariti fuit : hinc poſt divortium, vel mortem mariti, ventrem inſpici ; ſi mulier renunciatur gravida, ei cuſtodem apponi ; conſequenter putat, leges Romanas, ſi quando mulieri dederint poteſtatem partus in ventre necandi : non aliter dediſſe quam de partu vulgo, non ex marito, concepto. Ita (5) firmat quod intendit, argumentis & rationibus ; ego vero teſtes & exempla exſpectaveram : ſicut his contrarium ipſe *d. cap. ult.* demonſtravi teſtimoniis Senecæ, Ovidii, Juvenalis, Tertulliani, quæ ibi poſſunt videri ; & ignorari vel diſſimulari ab Ampliſſimo Viro non debuere. Quo magis tamen liqueret, quam lubricæ in re facti ſint ejus rationes, non gravabor, vel in illas inquirere. (*6*) Negat Vir Ampliſſimus, mulierem nuptam

ſicar. quam in *Julio Paulo* prætermiſiſti, ita *l.* 4. *ff. de extraord. crimin.* & ita *l. 39. ff. de pœn.* & præter has non ſunt aliæ. Vellem igitur accuratius ætates diſtinxiſſes ; & veteris ævi licentiam probaſſes, & hanc, quæ tibi in deliciis eſt, diſtinctionem inter præcepta & regulas, vel ulla unquam ætate, in abortu obtinuiſſe demonſtraſſes. Sed quid ſi olim obtinuiſſet, an etiam ætate eorum JCtorum, ex quorum commentariis Pandectæ conſtant ? Ulpianus jus, in quo verſabatur, exponens *lib.* 33. *ad edictum*, ita infit in *d. l.* 8. *ff. ad leg. Cornel. de ſicar. Si mulierem viſceribus ſuis vim intuliſſe, quo partum abigeret, conſtiterit, eam in exilium Præſes Provinciæ exiget.* Loquitur de omni muliere, nupta, innupta : ſed animadverte, quam non anxie, nec rigide adverſus te diſputem, nam Ulpianum de ſola nupta interpretandum facile paſſus ſum *opuſc. cap.* 7. *p.* 188. 190. quia reliquæ leges, quæ mulieres, in viſcera ſua ſævientes, puniunt, hanc pœnæ rationem reddunt, quod maritos liberis fraudarint. Igitur mulierem, quod vulgo concepit, potuiſſe abigere, ideo credidi, quia in ea, quæ maritum non habet, nullum mariti præjudicium vertitur, atque adeo ratio legis ceſſat. Quod autem nupta concepit, concepit ex marito, nec in fraudem ejus poteſt expellere, cum uterus ad maritum pertineat. Sic cenſeo, videamus, qua ratione tu contra cenſeas.

(5) Rationes & argumenta vis abeſſe, teſtimonia & exempla deſideras. Hæc ipſa dedi, & exſtant totidem verbis in *l.* 4. *ff. de extraord. crimin.* & *l. 39. ff. de pœn.* Vides ibi teſtimonia, vides exempla, vides rationem, qua hæc nitantur. Quod tu attuliſti in *Julio Paulo* ex Seneca, Ovidio, Juvenali & Tertulliano, nihil probat, quam abortiones fuiſſe frequentatas, & Gentilibus a Chriſtianis exprobratas.

(*6*) Primum rationes meas oppugnas, deinde auctoritates, & ais me duplice ratione mulieri nuptæ negare jus abigendi partus, una, quod mater liberos non habuerit in poteſtate, altera, quod uterus ſit mariti jure proprio. Priorem rationem inde refellis, quod mater ne tunc quidem partum ſpurium potuiſſet expellere ; quum vero in id conſentiam, contraria me ſcribere exiſtimas. Sed profer locum, ſi potes, ubi hac prima ratione ſum uſus, verum, ſat ſcio, non invenies. Rævardus *lib.* 3. *conjectan. cap.* 1. dixerat, in-

ptam umquam habuiſſe poteſtatem abigendi partus; & uſus duplice ratione; una eſt, quod mater liberos non habet in poteſtate; altera, quod uterus eſt mariti, non mulieris. Quod ad priorem attinet, in ea eſt manifeſta repugnantia; nam ſi jus in venrre necandi partus pendet a patria poteſtate: an poteſt matri eſſe jus in ventre necandi partus ſpurii? non poteſt: nam ne ſpurius quidem eſt in poteſtate matris. (7) Potius fuerat dicendum, quod innupta impune potuit partum abigere: quia partus cum matre cohærens, eſt pars matris: & ſicut mater poteſt ſe jure civili occidere; ita partum, id eſt, partem ſui poteſt; eodem modo nuptæ licuit abigere, id eſt, in ventre necare, infantem: quando etiam fœtus cum ejus viſceribus cohærens, eſſe viſcerum, id eſt, matris pars intelligeretur. Sed mitto argumenta, etſi bona: cum ſint exempla, ut dixi, luce meridiana clariora, apud Ovidium, Senecam, & Juvenalem, a me *d. cap. ult.* allata *Julio Paulo;* (8) iiſque nihil reſponderit Dominus van Bynkershoek: ſicut nec poterit reſpondere umquam; cum ſint certiſſima. (9) Non magis probo prætextum exiſtimantis, ute-

---

fantem, quia homo eſt, occidi non potuiſſe, hoc argumento, quia nec ſpem hominis licet occidere, hoc eſt, partum abigere. Nihil valere id argumentum monebam *opuſc. cap.* 7. *initio*, niſi ad ſolum patrem reſtringas, & quæras, an ille, jure poteſtatis ſuæ, potuerit procurare abortum, ut ajunt potuiſſe jure ſuo cædere infantem. Aut hunc locum indigitas, aut nullum; ſed an ex eo tu effeceris, me matribus negare jus abigendi, quia liberos non habent in poteſtate? Si hac ratione unquam fuiſſem uſus, non adeo benigne tibi largitus eſſem, potuiſſe innuptas partus ſpurios impune abigere, ſi enim vel id negaſſem, &, ut indiſtincta ſunt, indiſtincte accepiſſem verba Ulpiani in *d. l.* 8. *ff. de lege Cornel. de ſicar.* plurimum ſudaſſes in probatione contraria.

(7) Non intercedo, nec interceſſi unquam, quominus in muliere innupta hæc fuerit ratio permiſſæ abortionis, in nupta alia & fortior ratio eſt, quæ impedivit, ut mox audies. Interea obſervari velim, te hic inter nuptam & innuptam non diſtinguere, ut nuſpiam etiam diſtinguis in *Julio Paulo*, ſed auctoritatibus convictus mox eam diſtinctionem admittes.

(8) Cur illis non reſponderim, nec reſpondere habuerim neceſſe, puto te jam intellexiſſe.

(9) Totus hic es in profliganda ratione, qua uterum dixeram ad maritum pertinere, adeoque citra ejus injuriam ab uxore abigi non poſſe. Sufficiſſet, ſi dixiſſem, uterum utriuſque parentis eſſe communem, quia etiam de re communi alteri, invito altero, ſtatuere jus fas non eſt. Sed dixi, patris eſſe, & hinc poſt divortium, vel mortuo marito, venrrem inſpici, &, ſi mulier renuncietur gravida, cuſtodem apponi *l.* 1. *pr. &* § 10. *ff. de inſpic. ventr.* Sic ego breviter; contra quæ tu prolixe & acriter inſurgis, uterum ſoli mulieri vindicans. Et tamen agnoſcis, cum poſt divortium maritus uxorem prægnanrem eſſe diceret, & illa negaret, a Divis Fratribus reſcriptum eſſe, inſpiciendam mulierem, &, ſi renuncietur gravida, ventrem eſſe cu-

uterum non eſſe uxoris, ſed ad maritum pertinere jure proprio; quis enim ei hoc dixit vetus Juriſconſultus? nemo; imo Veteres contrarium pro explorato habuere: ideoque temporibus Divorum Fratrum, cum incidiſſet, ut maritus quidem prægnantem diceret mulierem, uxor negaret: cauſa fuit illis Principibus, ut conſulti Valerio Priſciano, Prætori Urbano, in hæc verba reſcriberent apud Ulpianum *l.* 1. *ff. de inſpic. ventre*: *Novam rem deſiderare Rutilius Severus videtur, ut uxori quæ ab eo diverterat, & ſe non eſſe prægnantem profiteatur, cuſtodem apponat: & ideo nemo mirabitur, ſi nos quoque novum conſilium & remedium ſuggeramus. Igitur ſi perſtat in eadem poſtulatione, commodiſſimum eſt, eligi honeſtiſſimæ fæminæ domum, in quam Domitia veniat: & ibi tres obſtetrices probatæ & artis & fidei quæ a te aſſumtæ fuerint, eam inſpiciant: & ſi quidem vel omnes vel duæ renunciaverint, prægnantem videri, tunc perſuadendum mulieri erit, ut perinde cuſtodem admittat, atque ſi ipſa hoc deſideraſſet*. Tenes reſcriptum. Nunc quid obſervet in eo Ulpianus, accipe ex § 1. *Ex hoc reſcripto evidentiſſime apparet, Senatuſconſulta de liberis agnoſcendis locum non habuiſſe, ſi mulier diſſimularet ſe prægnantem, vel etiam negaret. Nec immerito*. Quam ob cauſam? ſic ait: *Partus enim, antequam edatur, mulieris portio eſt vel viſcerum*. Quid deinde? pergit; *Poſt editum plane partum a muliere, jam poteſt maritus jure ſuo filium per interdictum deſiderare aut exhiberi ſibi aut ducere permitti extra ordinem. Igitur* (ſic concludit) *Princeps in cauſa neceſſaria ſubvenit*. Hæc Ulpianus: & quia plana ſunt omnia: (10) equidem vellem, contra dicta ab Ampliſſimo Amico eſſe indicta: (11) tam manifeſta eorum confuſione. Non magis ſequitur, quod ille, poſtquam dixit, uterum eſſe mariti jure

ſtodiendum. Sic eſt in *d. l.* 1. *pr.* quam hic totam, pro more, deſcribis. Cui bono, in hac ſpecie, cuſtos apponitur? ne, ut mox ais, ſubjiciatur partus. Atquin ubi mulier ſe gravidam negat, metuenda utique non eſt ſubjectio partus, ut hæc eſt metuenda, ſi gravidam ſe eſſe ajat, de qua ſpecie eſt edictum Prætoris in *d. l.* 1. § 10. Non aliam inſpiciendi cuſtodiendique ventris cauſam adſequor, ubi mulier ſe gravidam neget, quam ne maritus, qui ſe patrem optat, liberis privetur, quam ipſam rationem Ulpianus innuit in *d. l.* 1. § 3. Sed tu videris eo moveri, quod Divi Fratres, ut de re nova reſcripſerint, ſed ideo *nova*, quemadmodum Ulpianus explicat § 1. quia SCta de liberis agnoſcendis locum non habuerunt, ſi mulier ſe prægnantem negaret, ut hic negabat Rutilii Severi Uxor, *nec immerito*, inquit, quia *partus, antequam edatur, mulieris portio eſt, vel viſcerum*. Sic vulgo ferebatur, & inde erat, quod editum demum partum maritus per Interdictum deſideraret exhiberi, ut addit Ulpianus. Sed nec regula illa obſtabat, nec SCtum, quominus Principes in *cauſa neceſſaria* ſubvenerint. Quamvis enim fœtus in utero mulieris eſſe dicatur, in nupta tamen id fallit; quia vertitur res mariti, atque adeo ei *neceſſario* erat ſubveniendum reſcripto Divorum Fratrum.

(10) Miſeret te ſcilicet amici errantis.

(11) Niſi propius oſtendas, nemini, mihi certe, confuſio manifeſta non erit.

re proprio: porro infert, hinc ſoluto per divortium vel mortem mariti matrimonio, inſpici ventrem; & ſi mulier renuncietur gravida, cuſtodem apponi: allegata ad hoc *d. l.* 1. *pr.* & § 10. Perperam; (12) nam ratio cuſtodiendi ventris, ſi reſcriptum Divorum Fratrum in *d. l.* 1. *pr.* & edictum Prætoris in *d.* § 10. conſideremus; non eſt alia, quam ne ſupponatur partus; eamque rationem, ne quæſtioni ſit, etiam adfert ſubjecta Ulpiani interpretatio § 11. 12. & 13. (13) Proinde viderit Ampliſſimus meus Amicus, quo jure finem cuſtodiendi ventris hunc eſſe fingat; ne abortum faciat mulier: & ſi faciat, non eſſe a pœna liberam exiſtimet, cum hujus finis pœnæque non meminerint in reſcripto Principes, neque in edicto Prætor, neque in interpretatione Ulpianus: (14) & interim pœna abortus ſola hic quæſtioni ſit. (15) Huic obſervationi accedit altera: quod reſcriptum Divorum Fratrum non eſt factum ad Conſultationem Præfecti Urbi; ſed Prætoris Urbani: cujus tantum mixtum imperium, id eſt, de civilibus cauſis fuit: cum illius eſſet merum, id eſt, de criminibus. (16) Igitur ſi mihi licebit, ſalva gratia Viri Ampliſſimi, abſtinere ab ejus ratiocinatione, nullum in re facti habente uſum, ut monui ſæpius: dicam quod res eſt; & pleniſſime oſtendi *Julio Paulo capite ultimo*, abortum a muliere ipſa ſibi procuratum, ante Divum Severum & Antoninum, ex regulis juris non fuiſſe crimen, ideoque nec punitum, ſive nupta eſſet mulier, ſive innupta; ſed reſcripto Divi Severi & Antonini in nupta eſſe receſſum a regulis juris. Non utar ad hoc ratio-

(12) Ratio cuſtodiæ in reſcripto DD. Fratrum non eſt, ne ſupponatur partus, ut modo dicebam, ſed ea ratio eſt in edicto Prætoris, nec, niſi de edicto, hanc rationem dedit Ulpianus in *d. l.* 1. § 13. nam in ſpecie edicti, ut eſt in § 10. ſi mortuo marito mulier ſe prægnantem dicat, omnia, quæ ibi præſcribuntur, ſolemnia adhibenda ſunt, ne alienus partus ſubjiciatur. Marito igitur defuncto etiam ſervandus eſt partus, *ut ordinum familiarumque dignitas ſalva ſit*, ait *d.* § 13. hoc eſt, ut, quod mariti eſt, ad maritum pertineat, & quod non eſt, ne fraudulenta ſuppoſitione ad eum pertinere dicatur. Quare & reſcriptum, & edictum cavet, ne marito auferatur uterus, ad maritum pertinens.

(13) Nuſpiam dixi, eum cuſtodiendi ventris finem eſſe, ne abortum faciat mulier. In edicto manifeſte eſt alius, ſed quominus in reſcripto is fuerit finis, non magnopere intercederem, niſi tu alium fuiſſe doceas.

(14) Sic eſt, ſola pœna abortus quæſtioni eſt, & de pœna mox audies. Sed quidni aliunde, & ex cauſa etiam civili, recte probetur, uterum mariti eſſe, & inde efficiatur, uxori eum ejicere non eſſe integrum? Sed nec neceſſaria erat ea præparatio, cum in cauſa criminis, ea ipſa ratio reddatur.

(15) Supervacuæ operæ eſt hæc obſervatio; ad cauſas civiles pertinuiſſe reſcriptum DD. Fratrum in *d. l.* 1. *pr.* nec non edictum Prætoris in § 10. ſatis eſt certiſſimum. Sed habes reſponſum *num. proximo*.

(16) A ratiocinatione, qua hic, ut alias, abſtinere jubet Vir Clar. tranſit ad auctoritates, & præmittit, *abortum a muliere ipſa ſibi procuratum, ante Divum Severum & Antoninum, ex regulis*

tione longe petita: ſed teſtibus de ſuo tempore (17) deponentibus; talis inter alios eſt Marcianus *l.* 4. *ff. de extraord. criminibus*, (18) quam eſſe ex *lib.* 1. *regularum*, ejus Inſcriptio indicat. Is vero ibi: *Divus*, inquit, *Severus & Antoninus reſcripſerunt, eam quæ data opera abegit, a Præſide in temporale exilium dandam*. Quam ob rem? ait, *Indignum videri poſſe, impune eam maritum*

---

gulis juris non fuiſſe crimen, ideoque nec punitum, ſive nupta eſſet mulier, ſive innupta, ſed reſcripto Divi Severi & Antonini in nupta eſſe receſſum a regulis juris. Hic primum diſtinguit inter nuptam & innuptam ex reſcripto D. Severi & Antonini, ut huic ſcilicet licuerit, illi non licuerit partum abigere, ratus, ante id reſcriptum, omnibus æque mulieribus id licuiſſe. Sed vero cum viri *liberorum procreandorum animo & voto uxores ducant l.* 220. § 3. *ff. de verbor. ſignif.* an dicemus, antea uxorem, male moratam, potuiſſe pro lubitu abigere infantes, quibus edolandis maritus ſedulam operam navavit? an eo invito & prohibente medicatas potiones bibet mulier, quo omnis futuri hominis ſpes decollet? Sed a rationibus abſtinere jubet Vir Clar. & lubens abſtinebo, modo oſtenderit, quod oſtendit nunquam, id ſcelus in nupta impune fuiſſe tranſmiſſum ante D. Severum & Antoninum, quorum reſcriptum eſt in *l.* 4. *ff. de extraord. crimin.* Ais, ante hos Principes abortum ſubſtitiſſe in præceptis ſapientiæ moralis, quæ deteſtabantur tantum facinus, ſed nondum tranſiiſſe in regulas juris, quæ prohibebant. Et tamen antiqui juris nihil quicquam depromis, mox provocans ad *d. l.* 4. atque ſi ex ea appareret, novæ pœnæ auctores eſſe Severum & Antoninum, cum mihi reſcripſiſſe videantur ex juriſprudentia, sui temporis. Moveor etiam, quod abactus, ipſo Ciceronis ævo fuerit punitus, ut mox intelliges. Quod ſi autem in nupta punitus fuerit, ut tu ipſe exiſtimas, temporibus Severi & Antonini, anne ergo eo tempore, & deinceps, impunitam dicemus cædem, & expoſitionem infantum, quam tu matribus quoque permittis ad uſque Imperium Valentiniani Senioris? ſic cenſes *Julii Pauli cap. ult.* quia ſcilicet non repereras expreſſam legem, quæ infanticidio pœnam ſtatuit. Egregia ſane horum temporum juriſprudentia! matribus non licuit partum abigere, quia non licuit maritos liberis fraudare, ſed matribus licuit infantes, jam natos, occidere & exponere, nequicquam reluctante marito (nam utrique parem poteſtatem facis) & hac via eum liberis fraudare, quod per abortum non licebat. Ejuſmodi hæc ſunt, quæ ſanam mentem turbant.

(17) Apage vocem, hoc ſenſu barbaram.

(18) Video te, pro diligentia tua, inſcriptiones legum notare, etiamſi nihil ibi ſit, ex quo ſenſus illuſtretur, imo, etiamſi tibi obſit magis inſcriptio, quam proſit. Ex *libris regularum*, fateor, eſt *l.* 4. *ff. de extraord. crimin.* ſed quid inde? an, quæ ibi habemus, ſunt nova decreta vel reſcripta juris? ſic oporteret, ſi quid inde efficeres, ſed rem ſe ita non habere, probant reliquiæ, quæ ex *libris regularum* Marciani ſuperſunt. Verba *d. l.* 4. exhibuiſti, & ex his apparet, mulierem, quæ data opera, atque adeo dolo malo abegerat, a Præſide in temporale exilium fuiſſe datam, hoc ſuper-

dicto

ritum liberis fraudaſſe. (19) Senſus Marciani eſt: Ante hoc Severi & Antonini reſcriptum impunitus vel in nupta erat abortus: quia fœtus ejus pars erat: ſed Severus & Antoninus deinceps impunitum eſſe eum abortum, non ſiverunt: primi interpretati, indignum videri, eam tali juris ſubtilitate maritum liberis fraudaſſe. Igitur cum abortus ante legibus non eſſet crimen; ideoque non liceret Præſidi, mulierem, quamvis nuptam, propter abortum punire: tamen aliter eſſe cœpit, poſtquam reſcripto Divi Severi & Antonini factum eſt crimen extraordinarium, & temporali exilio in futurum puniri juſſum. (20) Idem plane iter tenuit Ulpianus *l.* 8. *ff. ad leg. Cornel. de ſicar.* ſic ſcribens: *Si mulierem viſceribus ſuis vim intuliſſe, quo partum abigeret, conſtiterit: eam in exilium Præſes provinciæ exiget*. Ait, *exiget*, in futuro tempore: id eſt, deinceps exiget: jam accepta poteſtate ex reſcripto Severi & Antonini: quam poteſtatem ante non habebat ex regulis juris. (21) Ne alia quidem, quidquid reluctetur Dominus van

---

dicto, *indignum enim videri poteſt, impune eam maritum liberis fraudaſſe*. Pœna hæc, ut auguror, extraordinaria fuit, qualem & in nece & in expoſitione liberorum obtinuiſſe mihi ſedet, ſed antea impunitum fuiſſe abactum, nihil hic eſt, unde ſciri poſſit. Ratio pœnæ non alia eſt, quum quod uterus jure proprio ad uxorem non pertineat, ejus eſt, non tantum *accipere*, ſed & *tueri conceptum*, maximum enim ac præcipuum id eſſe fœminarum munus Ulpianus dixit in *l.* 14. § 1. *ff. de ædilit. edict.* Quare non poterat uterum, qui ad virum pertinebat, impune excutere, atque ita eum liberis fraudare. Habes reſcriptum Divi Severi & Antonini, & habes rationem reſcripti, quæ non eſt alia, quam ipſe præmiſi, & etiam ante illos Principes vera erat.

(19) Sententiam tuam hic potius explicas, quam ſententiam Marciani: nam plurima affingis, quæ in ipſa lege fruſtra quæras, & de quibus ex iis, quæ dixi, facile eſt conſtituere.

(20) Pergis ad Ulpianum in *l.* 8. *ff. ad leg. Cornel. de ſicar.* de qua jam ante dixi. Ille ſimpliciter *exilii* meminit, forte etiam *temporalis*, ſi hanc legem interpretemur ex reſcripto Severi & Antonini, quod per me licet, modo ne antea crimen abactus impunitum fuiſſe dicas, & eo referas τὸ *exiget*, in futuro tempore, quemadmodum Vir Clar. hanc voculam, eo fine, captat. Non de facto, quod olim inciderat, reſpondet Ulpianus, ſed de jure, quod ſequendum eſſet, ſi qua mulier in poſterum viſceribus ſuis vim inferret, & ſic ſolent adhiberi locutiones futuri temporis. Ne ita tricemur. Cur autem, quod Ulpianus hic generaliter & indiſtincte extulit de *muliere*, de nupta ſola potius intelligam, plenius expedivi *opuſc. cap.* 7. *p.* 100. & 101.

(21) Pergis ad Tryphoninum in *l.* 39. *ff. de pœn.* cujus locus vel maxime tibi obſtat. Narrat ille primum, Ciceronem in oratione *pro Cluentio Avito* ſcripſiſſe, *Mileſiam quamdam mulierem, cum eſſet in Aſia, quod ab heredibus ſecundis accepta pecunia partum ſibi medicamentis ipſa abegiſſet, rei capitalis eſſe damnatam*. Deinde addit: *ſed & ſi qua viſceribus ſuis poſt divortium, quod prægnans fuerit, vim intulerit*,

van Bynkerſhoek, fuit ſententia Tryphonini *l. 39. ff. de pœnis* in verbis ſequentibus: *Cicero in oratione pro Cluentio Avito ſcripſit, Mileſiam quandam mulierem, cum eſſet in Aſia, quod ab heredibus ſecundis accepta pecunia partum ſibi medicamentis ipſa abegiſſet, rei capitalis eſſe damnatam. Sed & ſi qua*

---

lerit, ne jam inimico marito filium procrearet, ut temporali exilio coerceatur, ab optimis Imperatoribus noſtris reſcriptum eſt. Verba erant repræſentanda, ut monerem, Cujacium *lib. 19. obſerv. cap. 9.* dubium conſilii eſſe, quæ pœna maneat mulierem, quæ abegit, an capitalis ex prima parte, an temporalis exilii, ex ſecunda parte legis. Tentat diſtinctionem ex Galeno & Philoſophis, an partus jam fuerit animal, nec ne, & multa ibi, & *commentario* ad *l. 2. ff. de excuſat.* in eam rem dixit, quæ tu tranſtuliſti in *Julium Paulum*, ut ſi animal eſſet, pœna capitalis ſit, ſi nondum, temporale exilium. Sed quia nuſpiam conſtat, JCtos noſtros ea diſtinctione fuiſſe uſos, magis probo, quod capitis pœnas dederit Mileſia mulier, quod *ab heredibus ſubſtitutis pretio corrupta*, partum ſibi abegiſſet; quod gravius eſt, quam odio mariti abortum procurare. Hujus igitur pœna lenior, id eſt, temporale exilium. Etiam eam differentiæ rationem tentat Cujacius *d. loc.* ſed nihil definit, cur vero in hanc ſim proclivior, movet me etiam Baſilicorum auctoritas *lib. 60. tit. 51. cap. 39.* qui ita rem expediunt. Ceterum ex *d. l. 39.* illud eſt omnino liquidum, quod ad diſputationem noſtram proprie pertinet, Ciceronis ætate, atque ita ante D. Severum & Antoninum, abortum fuiſſe punitum, & pœna quidem capitali, ob atrocitatem facti, quæ accedebat; quid ergo ultra laboramus? ſed *potuit*, inquit Vir Clar. *Jul. Paul. cap. ult. legibus moribuſque alicujus in Aſia Gentis, quæ ſuo jure uteretur, quod multis contigit, ſic judicari recte, ſed nos de uſu Romani juris quærimus.* Mox, hoc libello, etiam eadem veſtigia premit, ſed quid ſibi vult *potuit*? da tu αὐτονομίαν Græcæ alicujus Civitatis, quæ hoc ſingulari jure fuiſſet uſa, & ſi eſſet, an ex Cicerone id tranſtuliſſet Tryphoninus ad conſtituendum vel illuſtrandum jus, quod omnes in Orbe Romano obligabat. Recte mihi videtur dixiſſe Rævardus *lib. 3. conjectan. cap. 1. Tryphoninum hoc exemplum pro lege laudare.* Ex quo mox ipſe: *Quis credat eo tempore infanticidio nullam fuiſſe pœnam irrogatam? Non eſt, quod perſuadeat aliquis, primos Valentinianum, Valentem & Gratianum Imperatores videri conſtituiſſe, ut is, qui infantem occidit, capite puniretur* &c. Sed ut ad Ciceronem revertamur, poſtquam ſcilicet is pœnam commemoraſſet, rationem pœnæ adjicit, quod nempe illa Mileſia mulier, per abortum ſuſtuliſſet *ſpem parentis*, & reliqua, quæ habes *opuſc. cap. 7. p.* 100. Loquitur igitur de muliere nupta, ut Marcianus in *d. l. 4.* & mox Tryphoninus in *h. l. 39.* & eandem, quam illi, damnandi cauſam adfert, ne marito fiat præjudicium. Ne poſt divortium quidem id uxori licet, ut ut inimicitiæ interceſſerint, nam quæ poſt divortium abegerat, *ne jam inimico marito filium procrearet*, temporali exilio punita fuit, quod ex reſcripto D. Severi & Antonini preſſius hic Tryphoninus, quam Marcianus dixit. Igitur ſic habeamus: etiam Ciceronis ævo mulierem nuptam non

qua viſceribus ſuis poſt divortium, quod prægnans fuit, vim intulerit, ne jam inimico marito filiam procrearet: ut temporali exilio cœrceatur ab optimis Imperatoribus noſtris reſcriptum eſt. (22) Mihi videtur Tryphoninus, cum de abortu diſputaret, (eſt enim is locus ex *libro* 10. *diſputationum*) primum fuiſſe deteſtatus abortum, iſtis temporibus apud omne genus mulierum, ſicut ex Seneca, Ovidio, Juvenali, evidentiſſime demonſtravi *d. cap. ult. Julii Pauli*, adeo frequentem; ut in morem prorſus abierit: & deinde inquiſiviſſe in remedium quo rem impiam & ſceleratam jure coerceri oporteret: exiſtimaſſe autem, nullam Romæ extare legem, qua abortus, quem ipſa ſibi medicamento inferret mulier, pro crimine aut haberetur aut puniretur. Argumentumque eſſe: quod ſuo tempore Cicero in oratione *pro Cluentio Avito* ſimiliter ſollicitus de pœna abortus, (23) non protulit exemplum ex foro Romano, in quo verſabatur; videlicet, quia ibi deficiebat, alioquin ex proximo petiturus: ſed ex Aſia arceſſivit longe: dicens, cum ibi eſſet, Mi-

---

non impune ſibi partum abegiſſe, & ejus rei eandem tunc rationem fuiſſe, quæ poſtea fuit, & ab Imperatoribus in reſcripto repetita eſt. Si quæras, an ergo nunquam ante Ciceronem, ſub libera Republica, id ipſum licuerit mulieri nuptæ? dicam, mihi non liquere, nec de his, de quibus non liquet, facile eſſe pronunciandum. Ratio & analogia juris ſuadent, ne licuiſſe dicamus, ſed cedunt hæ auctoritati juris, ſi hanc ex fœcundo pectore depromſerit Vir Clar. verum ante vel poſt Ciceronis ætatem ego depromtam hactenus non vidi.

(22) In hac Paraphraſi te auctorem non ſequar; plurima ſupponis, de quibus nihil eſt in Tryphonino, non alio fine, quam ut ſententiæ tuæ ſerviant. Si aliena hæc rejiciamus, tota paraphraſis concidet.

(23) Cicero protulit exemplum Mileſiæ mulieris, propter abortum, ſibi procuratum, punitæ, quia, cum ipſe in Aſia eſſet, ea cauſa inciderat. At cur non protulit ex foro Romano? quia, inquit Vir Clar. ibi deficiebat, defeciſſe autem innuit, quia res tunc erat licita abigere partum. Si Romæ tunc res licita, nec Ciceronis, nec Tryphonini ſcopo id exemplum conveniret, ſed quid ſi largiar, ex Aſia petitum exemplum, quia Cicero ad manum non habebat aliud, quod ſuo tempore Romæ acciderat? in nuptis utique rarior erat abortus procuratio, quam in innuptis, illæ ex optimo jure Quiritium patrem laudare poterant, hæ non item. Ut ſtupra tegerentur, abortus potiſſimum procurati, & ea erat innuptarum cura. Quin ſi vel nuptæ, odio mariti, tædio liberorum, metu partus, aut qua alia cauſa, ſimile quid fuiſſent auſæ, non erat in difficili, domi abortus premere: ne innoteſcerent, &, ſi innotuiſſent, caſu facti, an dolo malo procurati eſſent, non uſquequaque ſciri poterat. Neque adeo miror, Ciceronem ex foro Romano non attuliſſe exemplum punitæ, propter abortum, mulieris nuptæ, nam ob eas, quas dixi, rationes ſua ætate forte non inciderat Romæ. Rariores ſpecies etiam aliunde ſolent arceſſere JCti, & ejus rei exemplum eſt in *l. 3. ff. ſi pars heredit. petat.* repetitum in *l. 7. pr. ff. de reb. dub.* & *l. 36. ff. de ſolution.*

Mileſiam quamdam mulierem quod ab heredibus ſecundis, id eſt, ſubſtitutis, accepta pecunia, partum ſibi medicamentis ipſa abegiſſet, rei capitalis eſſe damnatam; ſed hoc quamquam juſtum, non pertinere ad forum Romanum, neque ibi eſſe obſervatum; igitur fuiſſe dignum providentia optimorum Imperatorum noſtrorum, id eſt, Severi & Antonini: cum eſſent ſuper ea re conſulti a Præſide qui erat legibus adſtrictus, rem turpiſſimam Principali reſcripto extra ordinem emendari: placuiſſe vero hoc, mulierem quæ prægnans viſceribus ſuis poſt divortium vim intulerit, ne jam inimico marito filium procrearet, temporali exilio coerceri. Quid inde? (24) jam Romæ cœpit crimen eſſe, & pro tali extra ordinem puniri, quod ante neque crimen habebatur, neque pro tali in foro Romano puniebatur. Sic mihi ſedit *Julio Paulo d. capite ultimo*. Alio vertit Dominus van Bynkershoek; an felicius, quam in ſuperioribus, alii judicent: (25) utroque æque ſibi blandiente, humano more.

FINIS TOMI SECUNDI.

---

(24) Exemplo grave eſt, ubi ex reſcripto Imperatorum pœna irrogatur, crimen, quo de agitur, habere pro novo crimine, ante impunito, atque ita & pœnam pro nova pœna. Sic tamen tu ſentis, ſed ego non adſentior.

(25) Recte alios judices expoſcis, nam *nemo non benignus eſt ſui judex*, ob *inſitum mortalitati vitium, ſe ſuaque mirandi*, ut Seneca dixit *lib. 2. de benefic. cap. 26.* Ab hac labe nemo plane immunis, ſed alius alio pejor eſt. Qui quam maxime ea adficiuntur, ſibi ſoli videntur ſapere, atque adeo omnes, a ſe diſſentientes, magno ſupercilio ſolent explodere, ridere, & habere pro hominibus dubiæ ſanitatis. Hi ipſi ſententiam, quam ſemel amplexi ſunt, mutant nunquam, ne temere arripuiſſe videantur. De ſe ipſo Quintilianus *lib. 3. Inſtit. cap. 6. Fortaſſe tutiſſimum erat famæ modo ſtudenti, nihil ex eo mutare, quod multis annis non ſenſiſſem modo, verum etiam approbaſſem*. Sed mox ait, conſultius & honeſtius eſſe, errores ſuos corrigere, ut præeuntibus Hippocrate & Marco Tullio ipſe correxit. Hos duces ſequi Fabium non puduit, *etenim*, inquit, *ſupervacuus foret in ſtudiis longior, labor, ſi nihil liceret melius invenire præteritis*. Etiam Papinianus noſter, etiam alii JCti ſententias ſuas retractarunt, ſed quia de Marco Tullio monuit Fabius, accipe, quid ipſe dicat libro *de oratore ad Brutum, prope finem*: *Habes*, inquit, *meum de oratore, Brute, judicium; quod aut ſequere, ſi probaveris, aut tuo ſtabis, ſi aliud quoddam eſt tuum: in quo neque pugnabo tecum, neque hoc meum, de quo tantopere hoc libro aſſeveravi, unquam affirmabo eſſe verius, quam tuum. Poteſt enim non ſolum aliud mihi, ac tibi, ſed mihi ipſi aliud alias videri*. Hanc modeſtiam imitemur, procul a rixis & jurgiis; ego utique ſancte polliceor, me quantocyus mutaturum ſententiam, ſi alias, cur mutem, rationes adferat Vir Clar. nam, quas hactenus attulit, me movere non poſſunt: an alios poſſint, ego non dixerim, ſed priuſquam ſententiam ſuam quiſquam dicat, velim *Julium Paulum* Cl. Noodtii, & deinde *opuſculum* meum *de jure occidendi, vendendi & exponendi liberos* diligenter legat, atque ita inſtructus accedat ad *amicam Reſponſionem*, & has, quas ſubjeci, *Notas*.

3(
M
h
a
r
f

BINDING SECT. JUL 3 - 1969

K Bijnkershoek, Cornelis van
Cornelii van Bynkershoek
B5962 Ed. 5.
06
1766
t.2

PLEASE DO NOT REMOVE
CARDS OR SLIPS FROM THIS POCKET

UNIVERSITY OF TORONTO LIBRARY

UTL AT DOWNSVIEW
D RANGE BAY SHLF POS ITEM C
39 10 03 18 03 016 3